QUINQUAGINTA QUAESTIONUM INSIGNIUM, AD JURIS COMMUNIS, SAXONICI, ET ELECTORIS SAX...

Andreas Rauchbar, Giovanni Battista Coccini

Digitized by Google

NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
8 B
63

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

13-8.c.4

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Quinquaginta

QUÆSTIONUM INSIGNIUM, AD JURIS COMMUNIS, SAXONICI, ET ELECTORIS SAX. CONSTITUTIONUM PROVINCIALIUM DECLARATIONEM PERtinentium,

quarum pleræq; ex Clariſsimi J. C. D. MICHAELIS TEUBERI, olim Electorum Sax. Conſiliarii, & J. U. in Academia VVitebergenſi Profeſsoris primarij, Adverſarijs deſumptæ, & excerptæ ſunt, accuratiùs & pleniùs tractatarum & reſolutarum.

PARS PRIOR

Edita ſtudio & opera

ANDREÆ RAUCHBARI, IN HEMSENDORFF, J.C.

16  12.

BIBL. SEC. COL. ROM. SOC. IESU

TERTIO NUNC EX IIS, QUÆ VIVUS AD ORAM LIBR[illegible]tarat, auctior & caſtigatior reddita.

Cum Summarijs, & duplici Indice, uno quæſtionum, altero rerum & verborum.

Cum gratia & privilegio Illuſtriſ. Ducis Sax. Elect. ſpeciali.

VVITEBERGÆ,

Excudebat VVolffgangus Meiſner, Sumptibus Clementis Bergeri.

Digitized by Google

STRENUIS, EQUESTRI, ET VETUSTO GENERIS SPLENDORE, AMPLITUDINE, ERUDITIONE, SAPIENTIA, ac virtute Nobiliſsimis, & clariſsimis viris, Dn. RICHARDO & JOACHIMO à SCHULENBURG, Patri & Filio, Dominis in Lochnitz, Lubenau, Baronatu Straupitzenſi, Apenburg, Betzendorff, Luberoſa, VVeſterburg, Penkun, Zaucha, & Zepzin, &c. Dominis, Fautoribus & amicis ſuis colendiſsimis.

NON dubium eſt, Viri nobiliſsimi & ampliſſimi, quin eximium decum & ornamentum, imò præcipuum reipublicæ ſtabilimen ſit, & firmamentum, æquabilis, ſincera ac expedita, vel compendioſa juris & juſtitiæ adminiſtratio. Quam verò hoc corrupto ævo & ſeculo, firmamentum iſtud labefactatum ſit, quantumque ornamento iſti, & ſplendori, hodie deceſſerit, ſi verum fateri velimus, nemo eſt, qui neſciat. Inferioribus, quibus cum potentioribus res eſt, via juris vel planè præcluditur, vel tot impedimenta ac difficultates objiciuntur, ut tandem cauſa deſperata, cum maximo rerum ſuarum diſpendio, de jure ſuo decedere omnino cogantur. Avaritia & pecuniæ cupiditas, quo vitio, M. Tullio autore, nullum eſt tetrius, præſertim in Principibus, & rempublicam gerentibus, ita forum judiciale hoc tempore occupavit & pervaſit, ut nihil ferè in eo, ab ejus ſordibus, & immunditie, intemeratum inviolatumque remanſerit.

Plures reperire licet advocatos, procuratores, tabelliones, ſcribas, actuarios, apparitores, aliosque judiciorum adminiſtros, qui honeſtis ſalariis, vel juſta mercede, definitsique ſportulis non contenti: ſed ad turpe compendium, ſordidumque quæſtum, quaſi eſurientes lupi & togati vultures hiantes, mirandum in modum miſeros litigatores expilant, deglubunt, & diripiunt. Ut nihil dicam de ſordido iſto, maledico, & venali genere rabularum forenſium, qui circa omnem delectum, quarumcunq; cauſarum defenſionem & propugnationem ſuſcipiunt, concordiæ, pacis, & tranſactionum oſores, inimici, & diſſuaſores, litium verò & jurgiorum autores, impulſores, & approbatores, qui interdum optimas cauſas per imperitiam, & malè agendo depravant, improbarum autem & injuſtarum litium proſecutione, inſelices

infelices clientulos ſuos maximo, ut plurimum detrimento afficiunt, & non rarò ad ſummam egeſtatem & inopiam perducunt, ac judicem quoq; ipſum quandoq; ſcurrili & mendaci dicacitate ſua fallunt & circumveniunt, eoque nomine plus damni Reipublicæ dant, quam ſi pretio eundem corrumperent, cum teſte Cicerone, pecunia corrumpere prudentem nemo poſſit, dicendo poſſit. Sed & judicum tàm inferiorum, quàm ſuperiorum ſubſellia, & tribunalia non uſquequaque innoxia: ſed ita turpiter & fœdè quandoque polluta & contaminata deprehenduntur, ut & iſtic mandata, decreta, ſententiæ, aliisque in partibus juris & juſtitiæ adminiſtratio, penè venalis eſſe, pluſque amori, odio, favori, gratiæ, amicitiæ, potentiæ, divitiis, & munerum largitionibus, quam veritati & juſtitiæ cauſſæ ut plurimum tribui videatur. Præterea judicia apud plerosq; eam quoq; ob cauſam in vituperationem veniunt, quod etſi ſub uno Principe, pari, æquali, & uniformi jure utantur: de eadem tamen cauſa, lite vel negocio, frequenter planè diverſa & contraria reſponſa & ſententias dare & ferre ſoleant. De litium verò tardo & lento progreſſu, cui vel ipſorum litigatorum improbitas, vel advocatorum ſegnius cauſas peragentium negligentia, vel jurgia ex induſtria protrahentium, malitia, vel judicum in fruſtratoriis dilationibus concedendis nimia facilitas & conniventia, plerumque cauſſam dant, Deus bone, quàm crebræ, & juſtæ multorum querelæ hodiè audiuntur; & quidem, ſicut præceps feſtinatio, ita & moroſa tarditas vel cunctatio, non immeritò juſtitiæ noverca eſſe perhibetur, imò partibus utplurimum nocentior eſt, quam vel præceps judicium, aut manifeſta juris & juſtitiæ denegatio. Hæc enim efficiunt, ut litigatores, citra majorem ſumptuum vel impenſarum jacturam, jus ſuum obtinere nequeant, vel ut cauſſæ & lites illorum in periculum & diſcrimen adducantur, illa verò plerumque multò plus ſumptuum, quam ipſius litis æſtimatio eſt, abſorbet, & non raro, poſtquam univerſum litigatorum patrimonium hauſit & abſumſit, eos nihilominus tandem ad juris & cauſæ ſuæ deſertionem ac eremodicium, impellit & adigit.

Ceterum huic malo, & fori quaſi tabi, judiciorumque & Reipublicæ peſti, nulli melius & rectius mederi queunt, quã Principes, & qui Reipublicæ clavum & gubernacula tenent. Et ſanè ſunt Dei beneficio, hoc tempore, magiſtratus non pauci, qui in eam curam & ſolicitudinem ſedulo incumbunt, ut in ditionibus & provinciis, ſuæ poteſtati ſubjectis, rectè conſtituta, & non ita avaritiæ & corruptionum ſordibus, aliarumque rerum vitioſarum acceſſione coinquinata judicia habeant, in quibus ſub certa & compendioſa forma, & ſine magno impendio, æqua lance, jus cuique dicatur, reddatur, & adminiſtretur.

De eo

Digitized by Google

De eo verò, quod in ſententiarum pronunciatione, non ubiq; inter ſe judicia conſentiant, neſcio equidem, an ſemper jure reprehendi, coargui, & vituperari mereantur. Nam cum in latiſsimis & ſpacioſiſsimis juris noſtri voluminibus, tam variæ juris interpretationes, tot contrariæ & ancipites de innumeris in quotidiano uſu poſitis quæſtionibus, opiniones, tot pugnantia conſilia & reſponſa, tot diſcrepantes deciſiones, extent, quid, quæſo, culpæ judicantibus aſſcribi vel imputari poteſt, ſi in cauſarum definitionibus, ex tanta opinionum varietate id deligant & amplectantur, quod verius, melius & æquius eſſe judicaverint, quamvis ab aliis fortè judiciis in eo diſſentiant. Præclara tamen & hac in parte, judiciisq;, ac Reipublicæ valdè utilis & decora eſſet juris æquabilitas, ſententiarumq; harmonia & conformitas, quæ quidem, etſi non in univerſum, & exactè, aliquatenus tamen in judiciis retineri, cuſtodiri & conſervari poſſet, ſi modò à Principibus, vel penes quos hæc poteſtas eſt, de articulis juris maximè controverſis, certi quid definiretur & ſtatuèretur. Quòd quidem Saxoniæ Electorem Auguſtum, optimæ memoriæ Principem, in ſuis ditionibus, Novellarum conſtitutionum promulgatione, eximia cum laude præſtitiſſe ſcimus. Sed & Jureconſulti, praxeos & rerum forenſium gnari, ac non tam in agendis, quàm dijudicandis cauſis, diu multumq; verſati & exercitati, non modo hanc, quam diximus, ſententiarum repugnantiam, ſed & ipſum litium ſtudium, non parum tollunt, avertunt, & amoliuntur, quando id, quod in cauſsis dubiis à præcipuis dicaſteriis, vel JCtorum collegiis deciſum, reſponſum aut judicatum fuit, literis conſignant, & poſt in publicum prodire faciunt. Ita enim fit, ut quæ in eodem genere controverſiarum ante obſervata ſunt, apud judicantes plurimum momenti obtineant, & partes, earumq; patroni & advocati, ſi in conſimili cauſſa contra ſe ſuosq; clientes judicatum eſſe vident, à litibus abſterreantur.

Qua in re, egregiam ſanè, noſtra ætate, & Reipublicæ apprimè utilem, & fructuoſam operam navarunt præſtantiſsimi & celeberrimi JC. Mynſingerus, Gailius, ac in hoc noſtro foro Thomingius, D. Hartmannus Piſtoris, D. Daniel Mollerus, ac nonnulli alii, quorum obſervationes, quæſtiones, ac deciſiones practicæ, quantum emolumenti & utilitatis, quantumq; adjumenti hominibus noſtris adferant, crebræ & frequentes earundem, tàm in foro, quàm in ſcholis, allegationes ſatis abundè teſtantur. Idem verò labor, ſtudium & propoſitum fuit ſoceri mei D. Michaelis Teuberi, qui in foro cauſisque agendis ultra quadraginta annos verſatus, & ultra triginta pluribus officiis & muneribus præclarè defunctus, tantam uſus practici & rerum forenſium cognitionem ſibi comparaverat, ut non immeritò pro inſigni ſui temporis practico, & exercitatiſsimo JC. habitus, & reputatus fuerit. Anno enim à nato Chri-

ro Chriſto, ſupra milleſimum, quingenteſimum, quadrageſimo quartô, animum ad praxin applicare, & forum attingere cœpit. Anno quinquageſimo, poſt accepta Doctoratus inſignia, in Collegium JCtorum aſcitus, ac in locum ſoceri ſui, Domini Benedicti Pauli, JC. integerrimi, ſurrogatus, per quadriennium jura, in celeberrima VVitebergenſium Academia, publicè & privatim docuit, ſimulq; ibidem tàm cauſſarum connubialium, in Conſiſtorio, quod vocant, Eccleſiaſtico, quàm aliarum litium dijudicationi, in curiali judicio & JCtorum collegio interfuit. Poſt effluxum illud tempus, circa annum ſcilicet quinquageſimum quartum, in Pomeraniam accerſitus, trium in ea provincia ſimul officiorum functiones: Cancellarii nimirum, in aula Præſulis Caminenſis, equeſtris ordinis, & Reipublicæ Stetinenſis Syndici, ac tandem VVitebergam revocatus, iterum Profeſſoris primarii, ac in curiali judicio, & Conſiſtorio Eccleſiaſtico, collegæ & adſeſſoris munera integrum vicennium, & uſq; dum ex hac ſtatione à Deo ad æternam illam Academiam, & cœleſte πολίτευμα, evocaretur, magna cum fidei, diligentiæ & dexteritatis laude, ſuſtinuit. Interea Principes quoq; non pauci, in ſummis & arduis negotiis, ipſius opera & conſilio uſi ſunt, ut Saxo. Septemviri potentiſsimi, Auguſtus & Chriſtianus, qui ipſum ſuperiori ſuo, ut nominatur, appellationum judicio, una cum aliis præfecerant; cauſſarumq; ad ſupremum Imperii tribunal devolutarum, patrocinium commiſerant: VVilhelmus Dux Brunſuicenſium, & Luneburgenſium, Duces Pomeraniæ, Udalricus Dux Megapolenſis, Principes Anhaldini, Epiſcopus Diœceſeos Caminenſis, &c. ut taceam Comites, Barones, Civitatum Reſpublicas, Nobiles, & alios inferioris ordinis homines, qui ipſum & de graviſsimis cauſsis ſæpenumero conſuluerunt, (cui rei documentum præbent quinque ab ipſo conſcriptorum conſiliorum volumina,) & in litibus, ac controverſiis ſuis advocatum ſibi & patronum frequenter delegerunt.

Quicquid verò is toto illo tempore, in jure ac uſu, præſertim practico, in controverſia poſitum eſſe vidit, & quid de eo judicatum, aut pronunciatum fuerit, illud quidem diligenter, ut erat vir valdè induſtrius, addita una & altera [illegible] decidendi aut dubitandi ratione, conſignavit, & in commentàriolos vel memori[illegible]alia ſua retulit.

Ac ex his [illegible] quidem, paulo ante Novellarum Saxoniæ Electoris editionem, juſſu & mandato [illegible] euſdem Principis, præcipuas aliquot & inſigniores quæſtiones, de quibus harum p[illegible] [illegible]ovinciarum dicaſteria diverſimodè & contrariè tum judicare conſueverant, earu[illegible] [illegible]mq; decidendarum rationes, Collegii Juridici VVitenbergenſis nomine explicuit, [illegible] quarum à paucis hactenus aſſervatarum, nunc verò non ita pridem, ut intelligo, [illegible] [illegible]is invulgatarum, copia & fruitio, omnibus

omnibus permiſſa & conceſſa eſt. Nonnulla quoque ejus generis capita, ad cauſas matrimoniales pertinentia, cum prædictus Saxoniæ Elector de libello Nobiliſsimi viri D. Joachimi à Beuſt, quem de iiſdem cauſis conſcripſerat, Conſiſtorii Eccleſiaſtici judicium expoſceret, collegit, quæ deinceps Beuſtius ſuo libello membratim inſperſit & intexuit. Reliquos autem à ſe ſparſim, & inter varias occupationes, tumultuaria quaſi opera annotatos caſus, quorum tamen interea nonnulli ſtudio aliorum magni nominis JC. rectè & feliciter declarati & deciſi in lucem prodierunt, cum ingraveſcens ætas, negociorumque multitudo, non permitterent, ut commodius elimatos, & plenius reſolutos, in publicum daret, hoc, quicquid fuit, laboris, ſtudii & operæ, mihi paucis ante obitum diebus ſeriò impoſuit & demandavit.

Quamobrem, cum Dei beneficio, à publicis muneribus & functionibus, quas per aliquot annos in VVitenbergenſium Academia, & in aula nunquam ſatis laudati Principis, Chriſtiani Saxoniæ Electoris, &c. geſſeram, honeſtam tandem miſsionem & vacationem, & aliquantò plus otii, quàm ante habueram, conſequerer, quæſtiones aliquot inſigniores, ex ſoceri mei Adverſariis vel analectis depromptas, quibus & nonnullas, quas ipſe notaveram, addidi, ſolertius examinatas & enucleatas, in lucem emittere, & Typis divulgare volui, non tantum, ut ſupremo ſoceri mei voto meæque promiſsioni ſatisfacerem, acne qualecunq; hoc otium malè collocaſſe, & inutiliter contriviſſe viderer: Verùm etiam, ut illorum conatibus, qui in aliorum ſcriptis, quantumvis mancis & mutilis, edendis, nimium ſibi ſumunt & arrogant, obviam irem. Quo nomine jam tum cauſſam haud injuſtam habeo, ut nonnihil conquerar de illo, qui, neſcio quem formularum libellum, à ſocero quidem compoſitum, ſed in privatum filiorum uſum, & nec dum abſolutum, & conſummatum, quamvis, ut hoc ſibi permitteretur, ab authore adhuc vivo & ſuperſtite impetrare non potuerit, poſt obitum tamen ipſius in publicum protrudere non eſt veritus.

Hunc verò libellum, qui quinquaginta quidem duntaxat quæſtionum tractationem pollicetur, quamvis longè plurium reſolutiones, & deciſiones, paſsim inſertas, contineat, cur vobis, Nobiliſsimi & Ampliſsimi viri, potiſsimum inſcribendum, auſpiciiſque veſtris in lucem proferendum eſſe duxerim, cauſſæ me impulerunt, & moverunt, non leves. Primum enim ſocer meus, piæ memoriæ, hoc opuſculum, ſi ſe vivo prodiiſſet, veſtro patri & avo, viro quondam in Equeſtri ordine primario & ſplendidiſsimo, D. Joachimo à Schulenburg, tibique ejus filio, Clariſsime D. Richarde, deſtinaverat. Quare, ut & in eo optimi, & de me optimè meriti ſoceri, voluntatem exequerer, mearum partium, nec inconveniens eſſe judicavi, ſi te, Nobiliſsime

Digitized by Google

liſsime D. Joachime, avo tuo homonymum, & veſtigia ipſius laudabiliter ingreſſum, in avi piè demortui locum deligerem. Præterea inter viros, nobili genere natos, quibus ſocer meus, dum in vivis eſſet, ſtudium & operam ſuam addixerat, tu D. Richarde, tuusque parens D. Joachimus, & patruus magnus ejuſq; filius, tuus ſobrinus propior D. Jacobus & Georgius à Schulenburg, ſemper præcipui extitiſtis, quorum quoque negotiis & cauſis, longe graviſsimis diutius, quam ullius alterius nobilis proſapiæ, ultra longiſsimum ſcilicet tempus, conſilio & patrocinio ſuo profuit, & ego quidem ipſe, jam per annos fermè duodecim, eidem parenti tuo, ac tibi, mea qualicunque opera inſervire & prodeſſe ſtudui. Interea verò tot veſtra, veſtræq; celeberrimæ familiæ, in utrumque noſtrum beneficia & merita extant, ut noſtra erga vos, veſtrumq; genus, officia, ſtudia & ſervitia, veſtraque erga nos propenſio, bonitas, & beneficentia, hæreditaria propemodum fuiſſe videantur. Hujus ergo rei, valdè raræ & ſingularis, velut publicis tabulis conſcriptum, & conſignatum teſtimonium, meique ſimul in vos amoris, obſervantiæ, affectionis, & gratitudinis, pignus & monumentum, hujus quidem lucubratiunculæ dedicationem eſſe volo, & jubeo.

Poſtremò, cum illi librorum dedicatione potiſsimum honorari ſoleant, qui illos contra obtrectatorum & Zoilorum morſus, in fidem & clientelam ſuam recipere, & velint, & poſsint: vos quidem mihi maximè idonei viſi fuiſtis, quibus opuſculum hoc inſcriberem, & conſecrarem. Facilitate enim, & humanitate veſtra penè incredibili adducor, ut mihi omnino perſuadeam, vos iſtius patrociniam libenter & æquo animo ſuſcepturos eſſe: Authoritate verò, nominisque amplitudine & celebritate, quam virtute, eruditione, & ſapientia, meritiſsimò partam habetis, permoveor, ut planè non dubitem, quin illud, quod pro veſtro candore, ac peculiari in me, nec vulgari affectu, libenter vultis, optimè quoque efficere & præſtare valeatis.

Quamobrem ut hunc quæſtionum Juridicarum libellum, ſub veſtro auſpicio & nomine editum, veſtro favore, patrocinio, veſtraque lectione & judicio dignemini, utque hoc levidenſe & literarium munuſculum, æqui bonique conſulatis, vos officioſè & vehementer rogatos volo. Quod ſupereſt, vos optimè valere & ordini, domuique veſtræ, tum Reipublicæ, quàm diutiſsimè conſervari ſalvos & incolumes, opto etiam atque etiam. Hemſendorffi, 27. Julii, Anno 1599.

V. Stren.

Deditiſsimus

ANDREAS RAVCHBARVS I. V. D.

DE VITA AC VITÆ CURSU

DN. MICHAELIS TEUBERI, J.U.D.

AC PROFESSORIS IN ACADEMIA VVITEBERgenſi, Illuſtriſsimiq; Electoris, Saxoniæ Ducis AUGUSTI, &c. Conſiliarij.



Gratior

Digitized by Google

GRatior eſt expreſſa animi quàm frontis imago;
Mores, quàm faciem pingere majus opus.
Sic modo dimidium TEUBERUM pictor adumbrat,
Sed totum Aonia fictor ab arte refert.
Muta, oculos paſcit mentem vòcalis imago,
Mens memor hanc ſecum fert, manet illa loco:
Ter quinq; exierant à nato ſecula Chriſto,
Quatuor ad meſſes luſtra bis adde duo:
Hauſit ut Auguſto vitalia lumina menſe
Hic conſors patriæ ſanctæ LUTHERE tuæ,
Cui dum biſſenos, & ſex confecerat annos:
Leucori das ſummum Jure in utroq; gradum.
Tuncq; ſatā duxit BENEDICTI ſanguine PAULI
Inq; loco ſoceri jura profeſſus erat.
Cui tribus exactis Heros MAVRITIVS annis
Mandavit mota jus dare lite thori.
Poſt annum, ſcribarum operas Pomeranide terra
Rexit, ubi ſedes ſacra CAMYNA jacet.
Tutor cauſarum mox factus in urbe Sedyno eſt,
Ac operam claris ſtirpe, domoq; dedit.

His

Digitized by Google

His tribus officiis undenos præfuit annos,
Illius ut jactet gens Pomerana fidem.
Rurſus ubi exegit bis ſex Sol aureus orbes,
Jus ſacrum ut doceat, Leucoris ora vocat.
Aula dat illius monitis ſapientibus aures.
Et benè promeritus de Duce deq́; grege eſt,
Bis duo per luſtra & tres annos ordine lapſos,
Conſulit hunc, nigri Dux bovis ora gerens.
Publica quando ſalus ſapientum incluſa ſalute eſt:
Hunc ſalvum ad longos CHRISTE *tuere dies.*

Johann. Major D.

IN EFFIGIEM
ANDREÆ RAUCHBARI, IN HEMSENDORFF. JC.&c.



Heic

Digitized by Google

HEic pictura dedit RAUCHBARI corporis umbram:
Verè umbram. Quis enim fingeret arte parem.
RAUCHBARO effigiem: quem triplex Gratia vivum
Quemq́ Venus propriam finxit ad effigiem?
Seria cui gravitas tamen illud come venuſtum
Miſcuit à vorio temporis ingenio.
Cumq́ minaretur quoq́ cætera pictor; in aurem
Pallas, Obe graphidem pone magiſter, ait.
RAUCHBARUM nè auſis fugitivâ luce colorum
Pingere, quem manibus tres poliêre Deæ?
Pallas ego ingenium, Peitho os, Themis aurea pectus,
Scilicet hæc magnum præſtat imago virum.
At ne quid deſit, Pietas effecit, ut idem
Inter & humanos eſſet IMAGO DEI.

Frid. Taubmanus: P. & Pro-
feſſor VViteb.

Digitized by Google

Scilicet hoſpitium Terra eſt, non propria ſedes:
Nec data mancupio, ſed in uſum Vita, datori
Quottidie reddenda ſuo. cras juſſerit? ito:
Res compone tuas, & Corporis exſue veſtem,
Quæ tumuletur homo. ſub humo ſit Corpus oportet.
Cœlum, Animæ patria eſt. cœlum ſpiremus, & almos
Elyſii campos: ſedes ubi certa beato
Exſpectanda gregi. Felix qui veſcitur illic.
Ambroſiæ ſuccos, & odori nectaris hauſtûs!

Tu, RAUCHBARE, potes felix hâc parte vocari:
Tu, quod ſpirâſti, votis quod & omnibus unum
Semper anhelâſti, cœlorum ſede potiris:
Et curâ vacuus ſecuro lumine rides
Nil profecturæ tot inania ſomnia curæ,
Quîs torquemur humi, noſtroſq; elidimus annos.

Quid juvat in longos animum diffundere queſtûs?
Non fas eſt tua fata queri, RAUCHBARE, querelâ
Nos potiùs digni, cæcis qui flebile fatis
Ludibrium debemus, & omni volvimur æſtu.

Illa tamen vitæ ſeries, exemplar Honeſti,
Pertexenda mihi. longa eſt operatio, longæ
Ambages: ſed ſumma ſequar faſtigia rerum:
Et vos, exſequias qui tanto iviſtis alumno,
Hiſtoriæ breviore manû per ſingula ducam.

Digitized by Google

Illa QUEDELBURGUM, *cœli melioribus aſtris,*
Ingenio meritisq; bono Genitore, ſub auras
Primùm hoc emiſit Naturæ nobile germen.
Scilicet hoc uno vel Cive urbs patria tantum.
Saxoniæ hæc alias inter caput erigit urbeis,
Quantum nana ſolent inter fruticeta cupreſſi:
UT ſtudiis maturus erat, claramq; Lycei
Ferre diem poterat; patriæ Cuſtode relicto
Tentat Ephebéum, *quod pridem ingentibus auſis*
Julius *erexit Guelforum poſthuma proles:*
Nomen & hoc retinens ab Julo Julias *audit.*
Hîc ſe Conſultis & Civica jura peritis
Mancipat: & ſtudiis annos tranſcendere nitens
Tantumq; & talem Conſultum in pube minatur.
Prima ſui debet Borcholto *ſemina fructus.*
Et ne qua ingenuum labes corrumpat ephebum,
Nobile moly ſuis maturè colligit annis,
Hinc ſe Leucoridum *cœlo committit, & almæ*
Patribus Eunomiæ: quos inter in agmine tanto
Illa VVeſenbeciæ *ſplendebat gloria famæ,*
Ut rota luciferi claro nitidiſſima cœlo.
Poſt Martiſpurgum, *quâ tollitur Haſſia tellus,*
Viſitat. hîc juvenem Förſterus *jura docebat,*
Conſulti palmare decus Förſterus & ævi:
Hunc & Vigelius, *hunc &* Sextinus, *aſylum*
Juris uterq;, ſuæ poliunt ad Legis amuſſim.
Sed monet usq;, ſed usq; monet ſecreta voluntas
Ire VVitebergam. VVitebergam *it rurſus amico*

Side-

ANDREAS Rauchbarus naſcitur Quedelburgi 15. Aug. An. Chr. 1559.

Helmſtadium accedit menſe Majo. A. Chr. 1576.

Vitebergam prid. Kal. Maii. A.C. 1578.

Marpurgum d. 22. Junii. A. C. 1579.

Redit VVitebergam, M. Decembr. A. C. 1580.

Sidere. curabant tacitæ ſic omnia Sortes. (*quam eſt,*
Hîc quicquid Pulchrum, quid honeſtum atq; Utile cui-
Spondebant, RAUCBARE, bono tibi numina fato.
Hîc, qui jam plures animum formaverat annos,

Ubi digeſta privatim explicat, diſputatq;.

Ductoremq; ſecutus erat, dux eſſe juventæ
Incipit: exercetq; Themin, diſcitq; docendo.
Mox & Juridici fit Pars allecta *Senatûs,*
Moxq; Profeſſoris *titulo propè neſcius auget:*
Nam ſe blanditiis (qui mos ſolemnis habetur)

D. 29. Oct. A. C. 1583. Profeſſor Inſtitutionum declaratur.

Inſinuare, nefas ducebat grande; vocatum
Velle reluctari, rem non prudentis. Ab iſto
Temporis excurſu, trahit ipſum ſana cupido
Conjugis. hinc ſociam maturus amator, ab omni

D. 28. Febr. A. C. 1584. pro Gradu diſputat, & Sponſalia deinceps celebrat cum Nobiliſs. JC. Mich. Teuberi F.

Seligit Euphroſynen *numero. tu maxime magno*
Fis genero, Teubere, *Socer. neq; pulchrius usquam*
RAUCBARE aut Socerum, Generum aut Teubere *vocâſſes.*
Fortunata dies poſt eidûs tertia menſis,
Februa cui priſcis fecêre piacula nomen!
Quando Socer Generum ſolemnibus ornamentis
Conſulti titulo *Themidosq; inſignibus auget:*
Quando Gener Soceri denſa ſpectante coronâ

D. 15. Feb. A. C. 1585. Doctor à Socero renunciatur, & ſimul Nuptias facit.

Filiam ad auguſtas unam ſibi copulat aras.
Hæc fieri videt una dies. ô una trecentis
Luciferis potior! quanti hæc ſpectacula ſensûs,
Dicere nemo poteſt, dicenti credere nemo;
Nî ſoceri gener, & generi ſocer audiat æquæ
Sortis, & eventis eadem perſenſerit æquis.

Inde

Digitized by Google

Inde vocatus abit CHRISTIANO *Principe Dreſdã*
Conſiliante *operam moderari publica rerum.*
Quin Cancellorum *Secreta illa initima ſeptis*
Clauſa procurabat ſociâ cum parte magiſtri.
Hoc ſatis officio & variè ſpectatus in Aulâ,
Vult rude donari. votiq; ibi compos, amicam
(Porrò ſui dominus pro ſorte) revertitur ædem.
Fatis ille quidem clementibus exiit Aulâ,
Sed non & curis aulæ. nam ſæpe vel abſens
Juſſus tricoſæ Commiſſa *negotia cauſſæ*
(Incidere quoties Rauchbaro *vindice nodus*
Dignior) extricare acie Rationis & Æqui.
Propria laus illi, pacatas reddere parteis,
Atq; ope non magnâ magnas componere lites.
Felicis Miſeriq; nefas penſabat eâdem
Juſtitiæ triutinâ pariliq; examine nutûs.
Nulli unquã ſolitus patronam vendere *linguam*,
Rem vè intricatam facere, hinc extricet ut aurum.
Immò cliens non rarò ſui ſtetit ære patroni.
Hi mores illi, mens hæc immota ſolebat,
In Commune Bonum *totas impendere vires;*
Nec ſibi ſed patriæ genitum ſe credere terræ.
Dives: ſed divitiis non tradere mores
Atq; Numam in Croeſo repræſentare, putabat
Divitis eſſe. inopem non tantùm affamine molli

De Adſcenſ. Chriſti A. C. 1538. Dreſdam vocatus Conſiliarius fit Aulicus. Poſt A. 1490. M. Decemb. munus ViceCancellarii ab Elect. eidem demandatur. D. 13. Nov. A. C. 1591. ab officio, uti rogaverat, cum bona gratia dimiſſus redit VVitebergã, hincq; Hembſendorfium. Vbi Commiſſiones (quas vocant) & multas & graves ab Aula demandatas ſingulari felicitate obivit. Iuſticiæ germanos ſacerdos: Non mango alienarũ fortunarum & capitum Non trico: Non ſordius: publici Boni cuſtos, Opulentus, non tamẽ ob id ferociens rComis & lib ralis: Subditi minimè onerosus:

 Sed

Gravitate hilari: magnanimus Eloquentia, Ingenio, Memoria & Iudicio potens: Candidus. Fidei & promiſsi tenax: Propoſiti urgens: Libros in Iure confectos habet, & affectos. Libererum parens denum: Pietatis eximiæ,

Sed RE ſolari. Quid opus vultu eſſe benignum,
Et largum verbis, ubi nil largiris egenti?
Ruſtica ſimplicitas & jure obnoxia, nunquam
Vel dare vel facere eſt exacta impenſiùs æquo.
Mira illi gravitas inter fora; mirus omiſſa
Pauliſper gravitate lepos: animi grave robur:
Eloquium vocale, & dives gratia fandi:
Felix ingenium: felix Retinentia: felix
Judicium: dominans in Vero ſimplice Candor,
Culpariq; Fides metuens; induſtria pernix.
Nil actum credens: ſi quid ſupereſſet agendum.
Quantæ artis fuerit ſtudiiq; in Jure ſacerdos,
Ingenij monumenta docent. pars credita luci eſt,
Pars adfecta domi pars & confecta tenetur.
Conjugij decies pretium mercesq; ſoluta eſt,
Dum ſexu imbelli ſenos, potiore quaternos
Edidit Euphroſyne fœcundo pondere fœtus:
Jamq; novem ſuperant quæ primùm nata puella eſt,
Primùm & donata eſt, & nomine & indole Mater.
Laus numeroſa quidem RAUCHBARI, & ſplendida virtus:

& ICtis imitandæ.

Sed numerum & lucem Pietas ſuperminet omnem,
Cœlitùs accenſi quâ pectoris ara calebat.
Senſibus hoc imis quiqui es, CONSULTE, reponas;
Nî tibi ſit Pietas in CODICE prima magiſtra;
Codicis ut folia exagitantur ab impete venti,
Sic & honos tibi, ſic & opes ludibria fient.

Vtitur ſacra Cœna, Suos ad pietatem hortatur:

Vt vitæ ſupremâ videt ſibi fata parari,
Separat: & canat ſacroſancta cibaria Chriſti,

Divi

Divi hominis Chriſti. ſanæ Pietatis amorem
Caris inculcat de re TESTATUR habendâ;
Quæq́; ſacros pietas hæredum ponat in uſus.
Extremum ſingulare have Mundoq́; Suisq;,
Extremumq́; vale. ſuperat vox unica, JESU;
Unica vox JESU animam ſimul exhalavit.

Componit teſtamentum. Legat argentum ad pias cauſſas. Terræ valedicens cœlum ſuſpirat, atq; in ſide Ieſu Chriſti placidiſsime expirat, D. 12. Sept. A. Chr. 1602. Ætatis 43.

Frid. Taubmanus: Poëta & Profeſſor Ordinarius.

b DEO

DEO TER-OPTIMO MAXIMO
VIRTUTI AC DOCTRINÆ SACRUM
DICATVMQ.

Magnificus Nobilisq; JCtus

ANDREAS RAVCHBARVS,

Dominus in Hemſendorff.

NATUS Quedelburgi Sax. Patre GEORGIO, diœceſeos ibid. Conſiliario; Matre VValpurge Gerbardi: die XV. Aug. An. Chr. M. D. L I X.

ALUMNUS Acadd. Juliæ VVittebergenſis & Marpurgenſis: ubi & clariſs. Juris antiſtites & Doctores & amicos habuit:

PROFESSOR

VViteberga declaratus, Anno Christiano M. D. LXXXIII. Die XXIX. Octobr.

DOCTORIS TITULO

Publicè poſt ſolemnia experimenta, à magno illo JCto. & trium Elect. Saxon. Conſiliario, MICHAELE TEUBERO donatus, Anno M. D. LXXXV. Die XV. Febr. Quo eod. NUPTIIS celebratis cum EUPHROSYNE, ejusd. TEUBERI F. virgine & unicâ, LIBERORUM DECEM parens factus; EPHROSYNES, Annæ, Michaelis, Catharinæ, Salomes, Andreæ, Eliſabethæ, Mariæ, GeorgI, & Chriſtiani.

CONSILIARIUS

Dreſdæ conſtitutus à Sereniſs. Elect. Saxon. CHRISTIANO I. Anno M. D. LXXXIIX. Poſtmodum & VICE-CANCELLARIUS, Anno M. D. X C.

CÆPTERA

CÆTERA.

IN officio Fidelis: in fortunâ Modeſtus: in actionibus Candidus: in egentes Liberalis: Laboris patiens: Boni publici vindex & cuſtos: Felicitate in rebus expediendis incredibili: Domi foriſq́ carus, INGENIO, Memoriâ, Iudicio, Eloquentiâ, & Autoritate excellens: PIETATE in Deum ſingulari: in vitâ hâc quotidie ſibi moriens, ut mortuus Chriſto in cœlis viveret: ubiq́ jam cum DEO cœtuq́ Beatorum vivit, victuruſq́ eſt in omnem ſæculorum perennitatem: poſtquam per mortem, quicquid mortale erat, deſiderio immortalitatis, lubens voleníq́, cum DEO volente, exſuit; Anno M. D. CII. Die XII. Septembr. Horâ XII. noctis: Ætatis ſuæ anno XLIII.

HOC MONUMENTUM

Iure opt. ſibi in hoc Templo ab Heredd.

PONI MERUIT.

Digitized by Google

Tumulus

ANDREÆ RAUCH-BARI, J. C.

HEIC JACET ANDREAS, RAUCHBARÆ SPLENDIDA GENTIS
GLORIA, NESTOREOS VIVERE DIGNUS AVOS;
AMBROSIASQ. ADHIBERE DAPES ET NECTARIS HAUSTUS.
O PATRIÆ QUONDAM NOBILE DEPOSITUM,
HEIC MODO DEPOSITUS! QUI FAMA NOMINIS ORBEM
HUNC REPLET, ANGUSTI CLAUDITUR ORBE SOLI.
INGENIUM HUIC PALLAS, SUADA OS, THEMIS UTRAQ. PECTUS,
MORES ET FACIEM PERPOLIERE VENUS.
CONSILIIS FELIX, ET HONORUM LUCE; SED ET RE
CONJUGII, ET DENO PIGNORE: DIVES OPUM,
QUÆ DIXI, FUIT HIC, ET QUÆ NON DICERE POSSUM.
CURA SED HUIC PIETAS ET DEUS UNA FUIT.

Digitized by Google

QUi, motore Deo, fueram promotor honoris,
Ut bivium triviis jus reſonaret agris:
Cui conſultor eram Neonympham ducere pulchram,
Adjutricem animi, corporis atque ſui:
Cui tandem fueram ſtudiorum fautor & autor,
Heroi ut Dreſdæ conſilia alma daret:
Hujus liberi & hujus libri ſunt benè digni,
Lector, ut hos, illos protegat omnis AMOS.
Indigeant quamvis nullo cuſtode, Jehovâ
Patrono: patriæ quos pater uſque tegat.
Gentibus ingratis acceptus non fuit unquam,
Acceptus ſummo ſed viget ille Deo.

Eberhardus à VVeibe JC.

QUaliter Aſtrææ ſpecioſum & nobile ſidus
Inter cœleſtes, aſtra minora, choros;
Sic, TEUBERE, tuum Conſultos inter; & æquè
Sic, RAUCHBARE, tuum ſplendet in orbe decus.
O utinam vobis duxiſſent longius ævi
Mortales inter fata benigna dies!
Non iſtos ſolùm, quos nunc vulgamus, haberet
Legitimæ Themidos gens ſtudioſa libros.

Quanta

Quanta minaretur RAUCHBARI *vivida virtus,*
Norunt, quis propius intima noſſe datum eſt,
Interea (ambobus quoniam hæc data mea laborum)
Iſto contenti jure Catone ſumus.
Dii faciant, SOBOLES *patriſſet, & indole docta*
Quondam etiam parili laude reponat AVUM!
Sic deſiderium toleremus Aviq; Patriſq;:
Seq; minùs viduam MATER *habere poteſt.*

Philippus Steinacker
J. U. D.

MERCI invendibili vocandus ultrò
Mercatoribus emptor eſt. proba at merx
Emptorem facilè invenit, vel atris
Abſtruſa in tenebris. Profectò merx hæc
Teuberi genuina *Quæſtiones*,
RAUCHBARI genuina *Quæſtiones:*
Nimirum proba merx. opus quid ergò
Suſpendi huic hederam? quid ad tabernæ
Prodeſt oliferum locare frontem?
Sat prima vice notuiſſe vulgò,
STEINACKERE tuo labore & æſtu,
Tam doctas utriuſque Quæſtiones:
Poſt has è penitis ruent tenébris
Quotquot ſe Themidi probant alumnos.

Frid. Taubmanus Poeta & Profeſſor.

Digitized by Google

STeinaccere, *Dices Legiferæ decus*
Princeps, quem ſocerum Lex mihi deſtinat
Fati arcana, moveri
Quæ doctis malè ſabricis
Humanæq; opibus neſcia dexteræ;
Steinaccere, *tuum præcoce ſic nimis*
Nuper funere raptum
Nobis reddere diſcupis
Rauchbarum? *Themidos nobilis aureum*
Sidus, vindiciis lucidius novis,
Dum Quæſita *in apertam*
Lucem prodere poſtulas,
Et quæ Saxonico difficiles ſuper
Nodos Jure ſecant, Jureque Civico,
Clari & luminis almis
Prorſum nubila diſſipant
Stricturis. Varias Copia divite
Illi fudit opes cornu: At enim ſoli
Nil ſexcenta ſubacti
Dant vel jugera, vel nemus,
Quod mollis Zephyri flamina poſſident,
Nil marmor Parium, vel lapis, æmulo
Fammis lumine ridens,
Picti aut ruris honoribus:
Sed, Rauchbare, *tibi nominis hæc decus*
Æternum meritò munera vendicant,

Quæ Divæ antè Themiſtos
E ſacro vigilax penu
Non parvis tuleras prompta laboribus.
Illis vive meo cum SOCERO, & lubens
Huic expenſa ſalutis
Fer ſoleria priſtinæ.

Ferdinandus Starck Dr.
J. U. Stud.

Tetraſtichon.

HAnc Operis partem vidit cæptosq; labores,
Quæ dudum Superûm ſede recepta, Themis,
Vidit, &, heus, inquit, telam diſrumpite Parcæ,
Incrementum operis Parcæ inhibete, precor:
Ne poſtliminiò terras petiiſſe nefandas
Cœleſti Superûm ſede repulſa ferar.
Neu ſedem fixiſſe tuo ſub pectore dicar,
RAUCHBARE, ô ingens gloria Saxoniæ.

M. Johannes Gerhardus
Quedelburg.

INDEX

INDEX QUÆSTIONUM, QUÆ IN HOC VOLUMINE CONTINENTUR.

1 *Vtrum iis in locis, ubi jura Saxonica obſervantur, & litigatores ea, quæ in judicio proponenda ſunt, ad calamum dictare tenentur, mitius puniatur reus contumax, qui quidem non comparuit, nec, ut debuit, exceptiones ſuas ad calamum dictavit, ſed tamen abſentiam ſuam per literas, vel nuncium, judici excuſavit, quàm cum illo, qui nihil planè horum egit?*

2 *Vtrum in mandato procuratorio, neceſſaria vel utilis ſit rati clauſula: Et an maritus uxoris nomine, in judicio experiri volens, jure Saxonum de rato cavere teneatur? Aut quomodo uxor, ſi maritum ſatisdatione, vel cautione hac, relevare velit, litem ipſi demandare, vel committere debeat?*

3 *Arreſti perſecutio quomodo fieri debeat in foro Saxonico.*

4 *Vtrum is, qui anterius arreſtum impetravit, in foro Saxonico, præferatur creditori hypothecario poſteriori, &c.*

5 *Vtrum is, qui ad domus, agri, vel aliarum mercium emptionem, pecuniam mutuam dedit, tacitæ hypothecæ jus, vel privilegium duntaxat perſonale, in rebus emptis, ex legis conceſſione conſequatur?*

6 *Vtrum pignus in re vendita retentum, jure Saxonico, citra judicis conſenſum valeat?*

7 *An, & quatenus in injuriarum actione criminali procurator intervenire poſſit, jure communi, Saxonico, & Novellarum Electoris Saxoniæ conſtitutionum?*

8 *Vtrum curatores mulierum jurisjurandi deferendi poteſtatem, ſine ſpeciali mandato habeant: Et an, ac quatenus, jure Saxonico, per procuratorem jusjurandum præſtari poſſit?*

9 *An juramentum, quod vocant, minorationis, vel minutionis, jure Saxonico, reus præſtare teneatur, ſi ante litis conteſtationem vel Guarandam hoc actor non petierit.*

10 *Vtrum is, cui delatum eſt jusjurandum, exigere poſſit calumniæ juramentum à deferente, poſteaquam per ſententiam ei delati jurisjurandi præſtatio injuncta eſt, an verò, ſi ante non exegerit, tacitè illud remiſiſſe videatur?*

11 *An præſtito à litigatoribus calumniæ juramento generali, nihilominus ei, cui delatũ eſt jusjurandũ, quod vocant, judiciale, à deferẽte calũniæ ſpeciale jusju-*

Digitized by Google

randum exigere liceat. Et num actioni hujus juramenti locus ſit, ſi purgationis, neceſſarium, vel aliud juramentum alicui deferatur?

12 Leuteratio, an & quatenus jure Saxonico utriq; parti, tam ei, qui eam interpoſuit, quam qui non interpoſuit, communis ſit?

13 An, & quando teſtes extra locum domicilij, perhibendi teſtimonij cauſſa, evocari poſſint?

14 Appellationum deſertores, an appellandi jus habeant?

15 Si magiſtratus alicuius ditionis, civitatis, vel loci, jus habeat detrahendæ vel deducendæ certæ portionis de hæreditatibus, legatis, fideicommiſſis, mortis cauſſa donationibus, rebus utenſilibus, vel expeditoriis, quæ alienigenis, peregrinis, vel exteris obueniunt: Vtrum hoc jure, vel privilegio adverſus liberos, parentum; vel parentes, liberorum hæredes uti poſſit?

16 Vtrum peregrinus vel alienigena, cui quid legatum eſt, hanc detractionem, de qua in præcedenti quæſtione diximus, in re legata admittere, an verò hæres eam redimere, integramq; legatario præſtare teneatur?

17 Vtrum magiſtratui hoc detractionis jus, der Abzugk / competat in mobilibus, vel nominibus, ſi hæc defunctus reliquerit, vel is, qui domicilium aliò transferre cupit, habeat in alieno diſtrictu, vel territorio?

18 Si in mutui cõtracti convenerit, ut debitor præter uſuras, collectas, de pecunia mutuo accepta ſuperiori magiſtratui vel principi debitas, præſtaret, utrum hæc conventio vel pactio licita ſit nec ne?

19 An valeat pactum, retrovenditionis contractui adjectum, quo facultas revendendi in arbitrium & poteſtatem emptoris confertur? An verò contractum ſimulatum, vel fœnoratitium reddat & efficiat?

20 Antichreſeos pactum, utrum moribus noſtris, quibus uſurarum ſemiſſium & quincuncium ſtipulatio pleriſq; in locis interdicta non eſt, juſtum licitumq; ſit, nec ne? Et utrum creditor ἀντιχρώμενος ad ratiocinia fructuum ex pignore perceptorum teneatur?

21 Si plus minusve, quã venditum eſt, in ſubſtantia & quantitate rei tradatur, an & quando pretium vel augeri vel imminui debeat: & an idem in locationibus, donationibus, & ſimilibus conventionibus obtineat?

22 An omnes metallifodinæ ac lapidicinæ inter regalia computentur: & utrum Principi, vel ſuperiori, regalia habenti, ex his vectigalis nomine quid debeatur?

23 An Principi, ad quem flumina publica regalium jure pertinent, navigationem in iis interdicere & prohibere poſſit?

24 Vtrum

Digitized by Google

24 *Vtrum jure Saxonica, immobilia judici ipſi, ſine conſenſu ſuperioris, rectè oppignerari poſſint?*

25 *Si illi, qui muneri alicui vel officio præfecti, ac quibus annua ſalaria conſtituta fuerunt, ante completum annum diem ſuum obeant: utrum ejus anni, quo deceſſerunt, integra ſalaria ad eorum hæredes vel ſucceſſores tranſmittant, jure tam communi quàm Saxonico: & an de his ſtipendiis, ſi alia bona non ſuppetant, hæredes æs alienum, à defuncto contractum, diſſolvere cogantur?*

26 *Vtrum Epiſcopi, vel prælati Eccleſiarum, id, quod ex fructibus vel reditibus prælaturarum acquiſiverunt, vel fructus nondum conſumptos, ad hæredes tranſmittant, vel an hæc bona ad Eccleſiam ſeu Capitulum pertineant? Et an, ac quando Eccleſia hoc nomine, æs alienum, ab Epiſcopo ſine Capituli conſenſu contractum, diſſolvere teneatur?*

27 *Si dominus ſubditis ſuis mandet & præcipiat, ne ab aliis, quàm à ſe cereviſiam emant, & ne alibi molant & panem coquant, quam in ſuo molendino & furno, aut ſimile quid jubeat, quod antè voluntati & libero arbitrio ſubditorum relictum fuit: an & quomodo tertius, in cujus præjudicium iſta prohibitio tendit, contra prohibentem utiliter judicio experiri hoc nomine poſſit & debeat.*

28 *Poſſeſſores bonæ fidei, à quibus hæreditas petita fuit, ex quo tempore, ſi cauſſa cadant, victoribus fructus reſtituere teneantur.*

29 *Poſſeſſor, à quo hæreditas evincitur, an ad inventarii exhibitionem, & juramenti præſtationem ſimul & conjunctim adigi & compelli poſſit? An verò hæres, qui ſententiam obtinuit, creditor item & legatarius, alterutro contentus eſſe cogatur: & utrum jure Saxonico inventarii confectio, ab hærede citra omne diſpendium & incommodum, intermitti poſſit?*

30 *Mulier, cui in Feudo Dotalitium conſtitutum eſt, an poſt obitum mariti, hæredibus ipſius cautionem uſufructuariam præſtare & inventarium conficere teneatur.*

31 *Quando ex pactione, ſtatuto, vel conſuetudine defuncta conjuge, dos ſuperſtitis mariti lucro cedit: Vtrum ejuſdem lucri particeps fiat maritus, cui non purè, ſed in diem, puta intra annum & diem, dos repromiſſa eſt, ſi conjunx ante diem, poſt contractas nuptias, è vivis deceſſerit.*

32 *Mulier, utrum jure Saxonico abſq; curatore mortis cauſa donare poſſit.*

33 *Quibus legum beneficiis & remediis mulieri dotis, donationis propter nuptias, vel etiam dotalitii ſervandi cauſa, marito ad inopiam vergente, ſubveniatur: Et utrum exceptionis præſidio, vel jure retentionis, quod vocant,*

Digitized by Google

& hypothecaria actione adverſus poſteriores creditores in ſolidum poſſit; an vero pro rata dotis, donationis propter nuptias, vel dotalitii conſtituti. uti teneatur: Et an electio vel optio bonorum mulieri permitti debeat.

34 An & quatenus mulieres, renunciando beneficio Senatusconſulti Vellejani, in interceſsionibus pro maritis, vel aliis, conſentiendo in obligationem, vel alienationem paraphernorum, rerum dotalium, & in donationem propter nuptias, aut dotalitium conſtitutarum, vel renunciando juri hypothecæ in bonis mariti, ſibi præjudicent, jure communi, Saxonico, ac inprimis juxta Novellam conſtitutionem Saxoniæ Electoris, part. 2. cap. 16.

35 Vxor vel cognata accipiens utenſilia, an, & quid de his marito, ejusq; vel cognatæ hæredibus relinquere teneatur: & utrum annulus ſignatorius uxoris inter utenſilia connumerari debeat?

36 An appellatione jurium, veniat conſuetudo?

37 Fœminæ, utrum feudorum pigneratitiorum, & emptorum cum pacto de retrovendendo, ſucceſsionem habeant?

38 Filiæ, utrum dotes ex feudo paterno debitas, ad hæredes tranſmittant, aut de his, necdum nuptæ, vel in matrimonium collocatæ, in ultima voluntate diſponere poſsint; Et an in harum dotium exactione, creditoribus fratrum hypothecariis præferri debeant?

39 Vtrum maritus, ad quem alioquin ex ſtatuto omnia uxoris prædefunctæ mobilia pertinent, ſi in pactis dotalibus uxori poſt dotem conſtitutam, liberam, de reliquis mobilibus vel certa pecuniæ ſumma, teſtandi poteſtatem fecerit, ab harum quoq; lucro excluſus eſſe intelligatur, etiamſi uxor licentia ſibi permiſſa non utatur, ſed ſine teſtamento vel ultima voluntate diem ſuum obeat, &c.

40 Si poſt obitum patris, tres vel plures, diviſionis autem tempore, duo tantum ſint liberi: Vtrum apud Saxones major dividat, & minor eligat: An verò judicis officio, vel ſorte, tum diviſio fieri debeat?

41 Vtrum jura Saxonica, quæ ſeniori diviſionem communis hæreditatis imponunt, & juniori poteſtatem eligendi permittunt, in fœminis locum habeant: Ac quomodo diviſio facienda ſit inter ſororem natu minorem, & ſororis natu majoris filias, vel neptes ex ſorore, ut vocant, patri & avo ſuccedentes?

42 Cui ex ſociis, vel cohæredibus, rerum hæreditariarum vel communium, quæ commodè diviſionem ferre non poſſunt, attributio vel adjudicatio fieri debeat?

43 An, & quando liberi alienata à patre revocare poſsint?

44 Vtrum

Digitized by Google

44 *Vtrum vaſalli demortui hæredes allodiales, quos vocant, die Landerben/conveniri poßint, ob debita, quorum nomine feudalia bona legitimè creditoribus oppignerata ſunt: An verò creditores hujusmodi debita à ſucceſſoribus feudalibus exigere teneantur?*

45 *An agnatus conſentiens in feudi oppignerationem, feudo ſibi aperto, creditori obligetur, etiamſi domini conſenſus non intervenerit?*

46 *Conſtitutiones Electoris Saxoniæ, de ſubhaſtationibus, vel proſcriptionibus pignorum, quæ ex cauſſa judiciali, vel debiti liquidi capiuntur, an & quatenus juri communi derogaverint?*

47 *Vxor adultera, an paraphernis, & quibus præterea bonis privetur, jure tam communi, quàm Saxonico?*

48 *Actio injuriarum, ob carcerem injuſtum, utrum ſit annualis, an verò perpetua, jure tam communi quàm Saxonico?*

49 *Actioni injuriarum, propter injuſtam torturam, quanto tempore præſcribatur?*

50 *An & quatenus delinquens in loco delicti conveniri & puniri poßit: Et utrum judex domicilii, vel habitationis, ſi hoc ab ipſo poſtuletur, reum ad delicti judicem hodie remittere teneatur?*

Digitized by Google

Digitized by Google

QUÆSTIONUM JURIS CIVILIS ET SAXONICI.

QUÆSTIO I.

Utrum iis in locis, ubi jura Saxonica obſervantur, & litigatores ea, quæ in judicio proponenda ſunt, ad calamum dictare tenentur, mitius puniatur reus contumax, qui quidem non comparuit, nec, ut debuit, exceptiones ſuas ad calamum dictavit, ſed tamen abſentiam ſuam per literas, vel nuncium judici excuſavit, quam cum illo, qui nihil planè horum egit?

SUMMARIA.

1 *Pœna rei contumacis de jure Saxonico.*

2 *Reus contumax primò uſq; ad legitimum impedimentum condemnatur: eo non probato, pro confeſſo & convicto habetur.*

3 *Pœna prædicta poſt litem conteſtatam & in ſecunda inſtantia locum non habet.*

4 *An iſta pœna reo imponi poſſit, qui citationi quidem non paret, ſed tamen per literas vel alio modo ſe excuſat?*

5 *Affirmativa, ex ſtylo Curialis judicij Lipſenſis, obſervatur.*

6 *In ditione Electoris Saxoniæ non in ſcriptis, ſed viva voce proceditur, maximè ante litis conteſtationem.*

7 *Paria ſunt, aliquid non fieri, vel non ritè fieri.*

8 *Reus comparens, ſed tamen reſpondere & litem conteſtari nolens, pro contumace habetur.*

Digitized by Google

9 *Abſentiæ cauſæ per nuncium allatæ, in foro Saxonico, non aliter recipiuntur, quàm ſi nuncius, ex ſpeciali Domini mandato, juramento eas confirmet.*

10 *In aula Electoris Saxoniæ, & curiali Iudicio VVitebergenſi, reus per literas ſeſe excuſans, ſi excuſationis cauſa non ſit prorſus frivola, prima vice in expenſas, poſtea uſque ad legitimum impedimentum condemnatur.*

11 *Contumacia, ex dignitate judicis atrocior æſtimatur.*

12 *Iura Saxonica, quæ reum contumacem tanquam convictum condemnant, loqui videntur de iis, qui in judicium vocati, planè non veniunt, nullis abſentiæ ſuæ cauſis judici expoſitis.*

13 *Major contumacia reorum ſeſe non excuſantium, quàm excuſantium.*

14 *In pœnalibus, & odioſis non licita eſt extenſio.*

15 *Iura graviùs puniunt contumaces veros, & manifeſtos, quàm fictos vel præſumptos, & contumaces in non veniendo, quàm contumaces in non exhibendo, & contumaces in non jurando de calumnia, quam contumaces in veniendo, tàm veros, quàm fictos.*

16 *Contumax etiam is eſt, qui contra curiæ ſtylum, excuſationes ſuas viva voce non proponit, vel per procuratorem dictari curat.*

17 *Item qui exceptionibus declinatoriis & dilatoriis, litis conteſtationem in eventum non annectit.*

18 *Lite eventualiter non conteſtata, reus uſq; ad legitimum impedimentum non ſtatim condemnatur.*

19 *Si reus, qui per literas ſuam abſentiam excuſavit, in curiali Lipſenſi judicio, uſq; ad legitimum impedimentum condemnatus, ad Saxoniæ Electorem provocet, utrum tùm ſecundum curialis, vel ſuperioris appellationem judicij ſtylum pronunciandum ſit?*

20 *Firmatur opinio eorum, qui & hoc caſu ſtylum ſuperioris judicij attendendum eſſe voluerunt.*

21 *Principum conſtitutiones & edicta regulariter legis univerſalis vim obtinent.*

22 *Vbi opinionum eſt diſcrepantia, ea præfertur, quæ vel communior, vel verior & benignior eſt.*

23 *Fundamenta & rationes illorum, qui hîc ad ſtylum curiali judicii reſpiciendum eſſe exiſtimarunt.*

24 *A ſtylo cujuſq; fori, vel curiæ, non recedendum.*

25 *Stylus jus facit.*

26 Stylus

26 *Stylus vim legis & conſuetudinis habet.*

27 *Iudex appellationis ſententiam debet ferre ſecundum conſuetudines, & ſtatuta judicis à quo.*

28 *Statuta,& conſuetudines civitatis, vim ſuam non extendunt ad comitatus, villas,vel caſtra, peculiaria ſtatuta habentia.*

29 *Stylus & conſuetudo,cum facti ſint,probari debent.*

30 *Prior opinio in aula receptior.*

31 *Æqualitas in judiciis conſervanda.*

32 *Contumaces, jure civili damno litis,vel cauſæ amiſſione, regulariter non puniuntur.*

33 *Niſi ob malam cauſam ex Eremodicio condemnentur.*

34 *Si reus contumax ſit poſt litis conteſtationem, & judicis præceptum, in non reſpondendo actoris poſitionibus, vel articulis, articuli habentur pro confeſſis.*

35. 36 *Quid ex conſtitutionibus Imperialibus,poſt libelli articulati exhibitionem facere oporteat reum, ut pœna contumaciæ evitetur.*

37 *Caſus, in quibus jure civili, contumaces amiſſione cauſæ mulctantur remiſſive.*

38 *Reſcriptum Electoris Saxoniæ de pœna contumaciæ &c.*

IVre Saxonico † gravis admodum pœna conſtituta eſt in reum contumacem, qui legitimè citatus, copiam ſui non facit. Primò enim † usq; ad legitimum impedimentum condemnari ſolet, Bis auff Ehehafft/ vnd behelffliche Widerrede / id eſt, ut probet legitimum impedimentũ, niſi cauſa cadere velit. Deinde, ſi in probatione impedimenti defecerit, vel ſi iterum citatus non comparuerit, pro confeſſo & convicto habetur, & in cauſa principali condemnatur, Bis auff die Hülffe / *ut probat text. juris Sax. artic. 9. & art. 24. lib. 2 & art. 39. lib. 3. Author diff. jur. civ. & Sax. diff. 39.* Chilianus König *in praxi cap. 37. Schneidevvin. in §. Summa autem diviſio. num. 16. Inſtitut. de interdict. Plenè D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. 3. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. à nu. 12. uſque ad num. 30.* Quæ tamen † pœna ita demum reo infligitur, ſi ante litis conteſtationem contumax reperiatur, nõ ſi poſt acceptum judicium, vel in ſecunda inſtantia, contumaciam committat. Quod in hiſce provincijs uſu receptum eſſe rectè aſſerit Colerus *d. cap. 2. num. 30.* Et teſtantur

(margin numbers: 1 beside line 1, 2 beside line 2, 3 beside "tamen" line)

Digitized by Google

utriusque Collegij Juridici, Lipſenſis & VVitebergenſis, Doctores, *in reviſione diſſ. 39* [*Modeſt. Piſt. quæſt. n. 9. part. 3.*] Quamvis forte veteri judiciorum more hæc pœna eò quoque porrecta fuerit, *ut patet ex iis, quæ traduntur in d. diſſ. 39. à Chiliano* König *cap. 115.* §. aber alſhier/ etc. ac D. Hart. Piſt. *dict. quæſt. 3. num. 23.*

4 Verum † illud dubium habet, an locum habeat in reo contumace, qui non legitimè reſpondit, exceptiones videlicet ſuas, vel litis conteſtationem ad calamum dictando, ſed per literas tantùm, vel alio mo-
5 do, judici ſe excuſavit? Et ſuperioris † quidem judicij curialis, quod Lipſiæ exercetur, aſſeſſores, hujuſmodi literas, & excuſationes in ijs al-
6 latas, planè non attendere dicuntur, propterea † quod in hac provincia, contra aliorum judiciorum & Cameræ quoque ſtylum, *de quo habetur in cap. 23.* §. Item ſollen die Procuratores *part. 1. Ordinat. Cam.* non in ſcriptis procedatur, ſed cauſæ, præſertim ante litis conteſtationem, viva voce proponi, & dictari, ac à Notario in ſcripturam redigi debeant, quod vulgo appellant vom Munde in die Feder verſetzen. *Conſtit. Elect.*
7 *1. part. 1. Chilianus* König *in praxi c. 39.* §. wo aber / etc. Paria † autem ſint, aliquid non fieri, vel non ritè ſeu legitimè fieri, ac non venire aut non ſufficienter venire. *c. ſi quis juſto. 46.* §. *ſi autem nullus. & ibi gl. in verb. admitti de elect. in 6. l. quoties 6. & ibi Iaſ. num. 3. qui ſatisd. cog. l. fin. C. de ſucceſſ. edict.*

Qua de † cauſa reus, etſi in judicio compareat, ſi tamen reſpondere, & litem conteſtari nolit, pro contumace habetur. *gloſſ. in verb. locum habet. & Bart. num. 19. in Auth. qui ſemel. C. quomodo & quando judex, gloſ. in l. contumacia 53. in verb. contumacia. de re jud. per text. in l. de ætate 11.* §. *qui tacuit de interrog. in jur. fac. Bertach. in repert. verb. contumax dicitur, qui comparet, &c.* ideoque moribus Saxonum, hac quoque pœna afficiendus eſſe videtur, quod & expreſsè voluit Chilianus *dict. capit. 37.*
8 *numero. 2.* Hinc † & idem Chilianus tradit *in praxi cap. 36.* abſentiæ cauſas, per nuncium allatas, in foro Saxonico non aliter recipi, quàm
9 ſi nuncius, ex ſpeciali domini mandato, juramento eas confirmaverit *poſt. gl. in art. 7. in fin.* Landtrecht *lib. 2. & in* Lehenrecht *cap. 37. Chilianus* Goldſtein / *in proceſſu de contumacia rei.*

10 In aula † tamen Electoris Saxoniæ, ex peculiari principis mandato, cujus tenorem infra ſubjiciemus, hujuſmodi contumax, ſi excuſatio per ipſum allata, non prorſus frivola, ſed alicujus momenti ſit

ſit, primùm in expenſas condemnatur, ſed ſi iterum vocatus, citationi non obſequatur, tum ulterior abſentiæ excuſatio, per literas, vel alio modo facta, non recipitur, ſed ſimpliciter in cauſa principali, uſque ad legitimum impedimentum condemnatur. Ac ita † contumacia, quæ 11
ob dignitatem perſonæ, contra quam committitur, gravior & atrocior eſt. *l. 4. C. de injur. l. prætor. 7. §. fin. cum duab. ll. ſeqq. ff. eod. §. atrox. 9. Inſt. eod.* levius ibi punitur, quàm in curiali judicio Et hæc ſententia, quam in aula receptam eſſe diximus, ſervatur quoque in Curiali judicio VVitebergenſi, & procul dubio æquior & humanior, juribusque Saxonicis magis conſentanea eſt. Jura enim † Saxonica, quæ reos velut convictos 12
condemnant, loqui videntur de ijs, qui in judicium vocati, planè non veniunt, nullis abſentiæ ſuæ cauſis judici expoſitis *art. 41. art. 67. lib. 1. d. art. 9. & 24. lib. 2. art. 39. lib. 3.* Quorum major, † & gravior contumacia 13
eſt, quàm illorum, qui licet citati non compareant, judici tamen ſuam abſentiam excuſant, quocunque tandem modo hoc fiat. *arg. gl. in art. 70. in verb.* Wer ungericht. *lib. 1. d. l. contumacia. 53. in fin. l. quæſitum 60. de re jud. l. non exigimus. 2. §. 1. Et ibi Dd. ſi quis caut. & c. Bart. in d. l. quæſitum 60.* In pœnalibus † autem & odioſis non licita eſt extenſio, *c. odia 15. de* 14
reg. jur. in 6.

Sic & † jura civilia non omnes contumaces æquali pœna afficiunt, 15
ſed ſeverius animadvertunt in contumaces veros, & manifeſtos, qui ſcilicet legitimè citati, expreſsè dixerunt, ſe non venturos, quàm in contumaces fictos, vel præſumptos, de quibus, cum non perſonaliter, ſed ad domum citati fuerint, dubium eſt, an citatio ad eorum notitiam pervenerit, *l. ex conſenſu 23. §. fin. & ibi Dd de appellat. & in l. properandum. 13. §. ſin autem cum ibidem not. C. de jud. d. l. contumacia. Maranth. de ord. jud. part. 6. in 2. memb. jud. de citatione num. 8. & 9. & num. 22. Speculat. lib. 2. de contumac. part. 1. num. 1. & 2. Zaſius conſ. 10. incip. in cauſa executionis, num. 4. part. 1.* Item gravius coërcent contumaces in non veniendo, quàm contumaces in non exhibendo *l. fin. §. juſſus de appellat.* Et rurſus contumaces in non jurando de calumnia, quàm contumaces in veniendo, tam veros, quàm fictos, *l. fin. §. quod ſi actor. 6. C. de jurejur. propter calumniam dando.*

Non † ergo movet, quod hæc quoque contumacia ſit, ſi citatus, 16
contra curiæ ſtylum, abſentiæ cauſas vel exceptiones ſuas non dictet, vel per procuratorem dictari curet; ſed ſcripto judici exhibeat; ut & ſi præſens planè non, vel non legitimè reſpondeat, quia licet hoc ita ſit,

quod utiq; non inficiamur, tamen levior hæc contumacia eſſe videtur, quàm ut tàm gravem, & atrocem pœnam mereatur, ideoque non litis,
17 ſed expenſarum damno, coërcenda eſt, eodem † modo, quo & is contumax eſſe dicitur, [qui litem non ſpecificè conteſtatur Conſt. Elect. 10. par. 1.] vel qui exceptionibus ſuis dilatoriis, vel declinatoriis, litis conteſtationem in eventum non addidit, contra hujus provinciæ, & plurimorum judiciorum ordinationes, *conſt. Elect. 3. part. 1.* præſertim, ſi hoc ipſi in citatione injunctum ſit, *juxta diſpoſitionem, c. paſtoralis 4. de except.*
18 Quamvis † ob hanc contumaciam, in foro Saxonico non ſtatim in cauſa principali biß in Ehehafft / ſed quandoq; in expenſas condemnari, interdum verò planè puniri non ſoleat, ſi videlicet exceptiones legitimæ, vel utcunq; probabiles fuerint, *Colerus d. cap. 2. part. 1. num. 17. 18. & 19.* [*Moller. ad d. Conſt. 10. num. 8.*]
19 Ac hinc, † cum à ſententiis, à curiali judicio Lipſenſi latis, in quibus contumaces, qui tamen ſcripto ſeſe excuſaverant, condemnati erant biß in Ehehafft / ad Saxoniæ Electorem appellatum eſſet, ſcrupulus injectus fuit Dominis conſiliariis, qui cognoſcendis appellationum cauſis in aula adhibentur, utrum hæ ſententiæ, ſecundum opinionem in Aula approbatam, reformandæ; an verò juxta ſtylum curialis judi-
20 cij confirmandæ eſſent? Nonnullis † exiſtimantibus, ſententiam ſupremi appellationum judicii, in cauſis, per appellationem eò devolutis, quoq; tenendam eſſe, cum hæc æquior ſit, ac principis mandato, vel
21 edicto expreſsè confirmetur. Atqui † principum conſtitutiones, & edicta, regulariter vim legis univerſalis obtinent. *l. 1. in prin. & §. 1. de conſt. prin. §. ſed & quod princ. 6. Inſt. de jur. nat. gent. & civ. l. 3. C. de legibus.* Ac
22 † ubi opinionum eſt diſcrepantia, ea præfertur, quæ vel communior, vel verior & benignior eſt. *Bart. & Dd. in l. fin. D. de pœna jud. qui malè judicavit. Panor. Felin. Ioann. And. & Dec. in c. 1. de conſtit. Roland à Valle con. 64. num. 15. vol. 3. Dec. con. 376. num. 7. & con. 476. num. 9. in fin. cum ſim.*
23 Aliis † verò contra putantibus, hoc principis reſcriptum, non generalis, ſed ſpecialis conſtitutionis vim obtinere, ideoq; obſervandum tantum eſſe in litibus, quæ in prima inſtantia in aula principis agitantur. *quod & apparet ex verbis mandati in verſ.* Daß die Partheyen / ſo vor unſerm Hoff beklagt / und in Rechtfertigung erwachſen / etc. *Et rurſus:* Würde ein beklagte Part / dem unſere Citation aus unſerm Hoff / etc. In cauſis verò, quæ per appellationem eò deferuntur, ad morem inferiorum judiciorum, qui hactenus obtinuit, reſpiciendum eſſe. A ſtylo † enim

Digitized by Google

† enim cujusq; fori, vel curiæ non eſt recedendum. *l. Labeo 21. de ſtatu. lib. l. ult. in fin. C. de injur. c. quam gravi, in prin. de crim. falſ. c. fin. & ibi Dd. de conſuet. Alex. con. 58. num. 10. lib. 7.* [*Teſſaur. deciſ. Pedem. 1. num. 9.*] *Conſt. imperii, in comitiis Spirenſibus anno 70 edita.* §. Wiewol auch. *fol. 21.* cum † ſtylus 25 jus faciat. *Panor. in c. ex literis. 11. nu. 6. de conſtitut.* ac † vim legis, & con- 26 ſuetudinis habeat. *Alexand. con. 39. num. 4. lib. 3. Roland. à Valle con. 70. num. 12. vol. 1. Decian. Reſponſ. 18. nu. 28. & nu. 158. vol. 1. Menoch. con. 100. num. 74. lib. 1. & con. 270. num. 19. & con. 287. num. 27. lib. 3.* Quod † & in appellationis ju- 27 dice locum habet, qui ſententiam ferre tenetur ſecundum conſuetudines, & ſtatuta judicis à quo, cui in judicando ſurrogari dicitur, *l. pen. jud. ſol. c. Reinutius 16. in fin. de teſta. Spec. in tit. de expenſis. §. nunc videndum num. 7. Guid. Pap. in tract. de appellat. quæſt. 52. And. Gail. lib. 1. obſ. 36.* [*Petr. Heig. in 1. part. q. q. quæſt. 4. nu. 40.*] Facit huc † quod ſtatuta, & conſuetu 28 dines civitatis, vim ſuam non exerant ad comitatus, caſtra, vel villas ſubditas, ſi hæ peculiaria & propria ſua ſtatuta habeant. *gl. in l. ex ea 9. in verb. ſententia de poſt. Caſt. in l. omnes populi 9. nu. 7. de juſt. & jur. Pariſius com. 25. nu. 42. part. 4.* Et hoc quidem rectius ita ſtatui arbitramur, ſi modò de ſtylo hoc, & practica curialis judicii, longo uſu confirmata, evidenter & liquidò conſtet. Stylus † enim, & conſuetudo, cum facti ſint, 29 probari debent. *gl. in l. 1. C. quæ ſit long. conſuet. Decian. reſponſ. 5. nu. 42. cum ſeqq. vol. 1. Pariſius con. 168. nu. 15. part. 4.* Licet † contrariam ſententiam 30 in aula receptiorem eſſe, D. Mollerus affirmet *cap. 42. lib. 4. ſemeſtrium.* Et quidem † ſatius eſſet, ut æqualitatis in judiciis, & inter ejuſdem prin- 31 cipis ſubditos conſervandæ cauſa, principali aliqua conſtitutione, hæc diſcrepantia tolleretur, & par ac uniformis pœna contra contumaces, ubiq; hoc caſu introduceretur *arg. l. fi. & ibi Dd. C. de fruct. & litium expens. l. in ſacris 2. l. unicuiq; 7. C. de proxim. ſacror. ſcrin. lib. 10. l. ex quo pace 12. §. præterea. 6. in fin. C. de ædif. privat. Dyn. in c. in judiciis 12. num. 3. de reg. jur. in 6.*

Poſtremò † illud quoque notandum eſt, contumaces jure civili 32 regulariter damno litis, vel cauſæ amiſſione, non puniri. *gl. in l. 1. §. fin. in verb. hoc judicium, ſi quis jus dic. non obtemp. Bald. in l. & in mulctis 25. num. 3.* [*C. de appellat. Bartal. in l. Divus. 6. num. 4. de cuſtod. reor. Franciſ. de Aret. con. 146. viſa conſultatione. in prin. Dec. con. 458. num. 10. Menoch. in remedio 3. retinendæ. num. 174. D. Piſtor. de quæſt. 3. in princip. Gail. lib. 1. obſ. 60. numer. 8.* Præterquam, † ſi ob malam cauſam ex Eremodicio con- 33 demnentur. *d. l. ex conſenſu 23. §. fin. de appellat. l. & poſt edictum 73. §. ult.*

Digitized by Google

ult. de jud. d. l. contumacia § 3. de re jud. l. properandum 13. §. ſin autem. C. de jud. l. 1. C. quor. appell. non recip. num. 112. de litigioſis §. ult. Ord. Cam. part. 3. cap. 43.

34 Similiter, † ſi poſt litis conteſtationem, ac judicis præceptum reus contumax ſit, in non reſpondendo actoris poſitionibus ſive articulis, articuli, cæteris paribus, pro confeſſis habentur. *cap. 2. de confeſ. in 6. Bald. in d. l. 2. §. quod ſi actor. num. 2. C. de jurejur. propter. cal. dando. Lanfranc. in c. quoniam contra cap. 6. de reſponſionibus, num. 3.* Quod & Cameræ imperialis ordinatione confirmatur *cap. 15. §.* Begebe es ſich aber/etc.
35 *part. 3. Gail. lib. 1. obſ. 80.* Quin imò † conſtitutione Imperiali, quæ Anno 70. in Comitiis Spirenſibus promulgata eſt, expreſſe injungitur reo, ut poſt libelli articulati exhibitionem, altero ſtatim termino, una vice, exceptiones ſuas declinatorias & dilatorias, ſeu litis ingreſſum impedientes, uni cum eventuali, ut vocant, litis conteſtatione proponat, vel ſi ejuſmodi exceptiones non habeat, purè litem conteſtetur, eique vel puræ, vel eventuali litis conteſtationi, ſimul exceptiones contra poſitiones, & reſponſiones ad eaſdem, unà cum articulis ſuis defenſionalibus, vel peremptorialibus ſubjiciat. Ac ſi hoc non fecerit, tam in ſimplicis querelæ, quàm appellationum cauſis, lis in contumaciam pro conteſtata, ac articuli pro confeſſis acceptantur; reoque amplius integrum non eſt, defenſionales ſuos proponere. Es wird der Krieg Rechtens für beſeſtiget/ die Articul für bekandt angenommen/ vnd dem Beklagten der
36 Weg ſeine Defenſional vorzubringen / benommen. Sed hæc in proximis Comitiis Ratisbonæ Anno 94. habitis, in ſimplicis præſertim querelæ cauſis, aliter conſtituta ſunt, *ut patet ex eorum decreto vel receſſu fol. 23. §.*
37 So viel dann/etc. *cum aliquot ſeqq.* Plures caſus, in quibus, legibus quoque civilibus, contumaces cauſæ amiſſione mulctantur, enumerat Zaſ. in d. l. contumacia à num. 30. usque ad num. 39.

38 Sequuntur verba mandati Electoris Saxoniæ Auguſti laud. mem. cujus ſuprà mentio facta eſt.

R. V. L. G. Nach dem vns glaubwirdig fürbracht / das die Partheyen/ ſo vor vnſerm Hoff rechtlichen beklagt werden / vnnd in Rechtfertigung erwachſen / viel vnnd mannigfaltig Vngehorſamb durch auſſen bleiben / vnd in andere wege begehen: Etliche ohne Anzeigung einiger Vrſachen gantz vnnd gar nicht erſcheinen / etliche durch Miſſiven / vnnd Schrifften vnerhebliche vnd nicht genugſame Vrſachen fürwenden/ da-
durch

durch die erſcheinēde Parth beſchweret/in vnnötige Koſten geführet/auch euch in Stellung der Vrtheil groſſe Vnrichtigkeit vnd Vngleichheit erfolgen. Damit man nū derer Dingen eine rechte Gewißheit habe/jr auch wiſſen möget/was jr nach gelegenheit der begangenē Contumacien auff einen/vnd andern Fall erkennen vnd ſprechen ſollet: So ordnen/ ſetzen vñ wollē wir hiermit/begerend/würde eine beklagte Parth/dem vnſer Citation aus vnſerm Hoff in ſeine Behauſung zukom̃en/vberantwortet/oder ſonſten inſinuiret iſt/auff den Termin/da ſie erſcheinen ſolle/vngehorſā ohne Anzeigung oder Fürwendung einiger Vrſachen/gantz vñ gar auſſenbleiben/vnd derowegen nicht an vnſere Hoffrähte oder euch gelangen laſſen/jr wollet den/oder die ſolchen Vngehorſamb begehen/ſtracks one einig bedencken/vermöge/vnd nach Inhalt der Sächſiſchen Recht/ in Ehehafft vnd behelffliche Widerred vertheilen/ vnd erkennen. Da aber die Citirte vnd fürbeſcheidene Perſonē für/oder inſtehendem Termin/durch Schrifften/ oder in ander wege die Vrſache jhres Außbleibens/ an vnſern Hoff/ euch/oder vnſere Hoffrähte gelangen lieſſen/vnd dieſelbige Vrſache/da ſie gleich zu Recht nicht gnugſam/doch anſehenlich were/vnd müſte je etwas geachtet werden/ ſo wollet jr nichts deſto weniger den/ oder die/ſo der geſtalt auſſen bleiben/von wegen jres nicht Erſcheinens/vnd/dz ſie Inhalts der Citation nicht rechtlich ſetzen vnd einbringen laſſen/ in die Expens deſſelben Termins auff Ermäſſigūg vertheilen vnd condemniren. Jedoch das ſolches vber ein mal nicht geſchehe/ſondern da eine Parth vber anderweit Citation zum andern mal auſſen bleiben würde/wollet jhr/vngeachtet fürgewandter Entſchuldigung/ſtracks auff Ehehafft verfahren/vnnd erkennen: Vnd ſoll dieſelben nichts dann gnugſame erhebliche Vrſachen vnd dargebrachte außgeführte Ehehafften/helffen/vnd fürtragen/ etc.

Vide etiam de hac materia Moller. in conſtitut. *Elect. part.1.cap.3.num.11.* Et quæ ſit contumaciæ pœna jure communi, tam in cauſis civilibus quàm criminalibus *Teſſaur.deciſ.pedem.165.*

QUAESTIO II.

Utrum in mandato procuratorio, neceſſaria vel utilis ſit rati clauſula: Et an maritus uxoris nomine, in judicio experiri volens, jure Saxonum de rato cavere teneatur? Aut quomodo uxor, ſi maritum ſatisdatione, vel cautione hac relevare velit, litem ipſi demandare, vel committere debeat?

SUMMARIA.

1 *Mandati procuratorij requiſita, quibus nonnulli promiſſionem de ratihabitione annumerant.*

2 *Alij hanc in mandato non neceſſariam, ſed tamen utilem eſſe volunt.*

3 *Mandatum cum clauſula rati mandato cum libera æquipollet: contra num. 22.*

4 *Præſertim ſi non ſpeciali, ſed generali mandato ſubjiciatur.*

5 *Clauſula rati, juxta veriorem opinionem in mandato planè inanis & ſuperflua eſt. num. 13.*

6 *Mandato tacitè ineſt ratihabitionis promiſſio: Et expreſſio eorum, quæ tacitè inſunt, nihil operatur.*

7 *Libera adminiſtratio ſpecialiter & expreſſè concedi debet.*

8 *Verba ſecundum ſubjectam materiam accipienda ſunt, etiam generalia, & univerſalia.*

9 *Clauſulæ acceſſoriæ & executivæ, printipalem diſpoſitionem non alterant, augent, vel ampliant.*

10 *Clauſulæ præcedentium confirmatoriæ, quantumvis generales, ad præcedentia reſtringuntur.*

11 *Præſertim ſi ſint relativæ.*

12 *In mandato procuratorio, verborum ambiguorum interpretatio non fit contra conſtituentem, ſed ab ipſo conſtituente, propter ſtrictam mandati naturam.*

14 *In contractibus nulla clauſula, nullum verbum, nullusq; adeo apex, vel ſyllaba otioſè, & ſine virtute operandi appoſita intelligitur.*

15 *Quod de verbis contractuum diſpoſitivis, non de acceſſoriis, vel executivis, accipi debet.*

16 *Libera per æquipollentia verba concedi poteſt. num. 21.*

17 *Æquipollentium eadem vis, & poteſtas.*

18 Libera

18 *Libera conceſſa intelligitur, ſi plena adminiſtratio, poteſtas, aut arbitrium procuratori permittatur.*

19 *Aut poteſtas faciendi, quicquid dominus facere poſſit:*

20 *Vel ſi procurator generaliter univerſorum, vel totorum bonorum, aut rerum conſtituatur, quod tamen jura Canonica & Interpretes communiter non admittunt.*

22 *Clauſula rat , liberæ non æquipollet.*

23 *Intellectus c. cum dilectus. 8. de relig. dom.*

24 *Literæ ratihabitionis, vel de habendo ratum & gratum, pro eodem accipiuntur. Et intellectus c. 3. de tranſact.*

25 *De tranſactionibus, quæ celebrantur à Prælatis Eccleſiarum, & quatenus valeant remiſſivè.*

26 *Intellectus l. 1. de offic. procur. Cæſaris.*

27 *Rationalis, vel procurator Cæſaris, à lege generalem adminiſtrationem, ideoq́ ampliorem poteſtatem, quam reliqui procuratores, habet.*

Ibidem. Ad rationales ſpectat cognitio cauſarum fiſcalium, & per procuratorem hæreditas acquiri non poteſt, quod fallit in rationali.

28 *Procuratores Cæſaris, vel fiſci, in eorum numero ſunt, qui à lege mandatum generale cum libera habent.*

29 *Intellectus l. ſi procuratorem de procurat. 32. & 37.*

30 *Forma, quæ dat eſſe rei, præcisè, & ad unguem ſervari debet.*

31 *Procurator, qui ſolenne mandatum habet, de rato non cavet.*

33 *Rei procuratores etiam mandatum habentes, judicatum ſolvi ſatiſdant.*

34 *Verbum, debet, neceſſitatem inducit.*

35 *Experiri actor propriè dicitur; non reus.*

36 *Reus procuratorem ſuum à ſatiſdatione relevat, ſi judicatum ſolvi pro eo ſatiſdet.*

38 *Maritus nomine uxoris ſine mandato, cum cautione rati in judicio experiri poteſt.*

39 *Maritus legitimus eſt tutor, vel curator uxoris ſuæ.*

40 *Tutores, & curatores adminiſtrationem cum libera à lege obtinent, & dominorum loco habentur.*

41 *De rato non cavent, niſi in dubio.*

42 *Iure communi maritus receptitiorum tantum bonorum, non verò paraphernalium, aut dotalium nomine, de rato cavet.*

43 *Maritus harum rerum adminiſtrationem, uſumfructum, peneq́; dominum habet.*

Digitized by Google

44 *Pater agens de filiorum caſtrenſibus vel quaſi, de rato cavet, non ſi egerit de adventitiis, quorum eſt legitimus adminiſtrator, & uſufructuarius.*

45 *Iure Sax. univerſæ mulieris ſubſtantiæ adminiſtratio, & uſusfructus, ad maritum pertinet.*

46 *Moribus Saxonum, maritus uxoris nomine agens, indiſtinctè, vel per mandatum, vel per cautionem rati, perſonam ſuam legitimare tenetur.*

47 *Quomodo uxor, in foro Saxonico, marito litem demandare debeat, ut is à ſatisdationis onere relevetur.*

48 *Petendus prius: & dandus eſt à Magiſtratu uxori curator, ut deinceps hujus autoritate lis, vel cauſa, marito demandetur, juxta quorundam opinionem, ibid. Vxor donare marito non poteſt, etiam in judicio, niſi cum curatoris authoritate.*

49 *Maritus in rem ſuam autor fieri nequit.*

50 *Mulieres legitimam perſonam ſtandi in judicio non habent, nullumq; actum, in vel extra judicium, ſine curatoris autoritate expedire poſſunt.*

51 *Mulieres abſq; curatore procuratorem non rectè conſtituunt, exemplo minorum.*

52 *Mulieres per ſeſe coram judice cauſam, vel litem, marito demandare poteſt, ex veriori & receptiori ſententia.*

53 *Iudiciorum rigori, & poteſtati plus tribuitur, quàm curatoris, dicis cauſa, & perfunctoriè conſtituti, autoritati, & conſenſui.*

54 *Actus conſtituendi procuratorem non tanti momenti eſt, ut donatio, quæ perditioni comparatur.*

1 IN mandato procuratorio † illud potiſſimum exprimi debet, quis procuratorem dederit, ad quid, vel in qua cauſa, & contra quem. Hiſce nonnulli neceſſariò ſubjiciendam eſſe putant promiſsionem de Ratihabitione, *gl. in c. 1. in verb. mandato, & c. mandato. 13. in princ. ext. de procurat. Spec. eodem tit. cap. ratione autem formæ conſtitutionis, num. 20. cum §. ſeq. num. 1. Et de Syndico num. 21. Vantius de nullit. proceſſ. cap. de nullitat. ſentent. ex inhab. ſeu def. mandati: num. 140. Alciat. in praxi cap. de procurat. ſub tit. quando ratione formæ opponitur contra procuratorem. fol. (mihi) 52. Chilianus* Kónig *in proceſſu cap. 12. num. 3. D. VVeſenb. in parat. de procur. num. 6. per text. in l. ſi procuratorem. 63. de procur.*

Quidam

Quidam † verò exiſtimant hujuſmodi clauſulam, in mandato 2
quidem non neceſſariam, utilem tamen eſſe, cum mandatum cum hac clauſula, mandato cum libera æquipolleat. *gl. in c. per tuas 9. in verb. generale mandatum. de arbitris. & in cap. cum dilectus. 8. in verb. procuratione vel ratihabitione de religioſ. dom. c. contingit 3. in verb. literas de transact. c. coram. 34. de off. & pot. jud. deleg. Aretin. in §. 1. num. 3. Inſtit. quibus alien. lic. vel non. Bartol. in l. procurator num. 4. de procurat. Ang. in d. l. ſi procuratorem. nu. 4.* 3
præſertim ſi † non ſpeciali, ſed generali mandato ſubjiciatur. *Alciat. In l. transactionis placit num. 7. in fin. C. de transact. Riminaldus in d. §. 1. num. 13. Inſt. quibus alien. lic. vel non.* 4

Verum † plerisque rectius contra placuit, mandatum procuratorium non mutilari, vel vitiari, etſi deſit hæc clauſula, nec ſi adſit, ampliari, adeoque hanc clauſulam, quantumvis utplurimùm procuratoriis inſeri ſoleat, planè tamen inanem & ſuperfluam eſſe. 5

Mandato enim † per ſeſe tacitè ineſt ratihabitionis promiſſio. *l. ſi procurator, 6. de condict. indeb.* Atqui expreſſio eorum, quæ tacitè inſunt, nihil operatur. *l. 3. de leg. 1. l. ſi arrogator ſi arrogator. 22. de adopt. l. non recte 3. & ibi Bald. C. de fidejuſ.* Prætereà † libera adminiſtratio ſpecialiter, & expreſsè concedi debet. *l. quam Tuberonis. 7. §. in fin. & ibi Bald. Alber. & Salic. de pecul. l. qua ratione 9. §. nihil. 4. de acquir. rer. dom. l. procurator 58. cum ſeqq. de procurat.* Ulterius verba † ſecundum ſubjectam materiam accipienda ſunt, *Everhard. in loco à ſub. materia*, etiamſi ſint generalia, vel univerſalia. *Schrad. latè poſt alios in tract. feud. part. 10. ſect. 3. nu. 34. 35. & 36.* Ac clauſulæ acceſſoriæ, & executivæ, principalem diſpoſitionem non alterant, augent, vel ampliant. *Clem. 1. & ibi gl. in fin. de præbend. Didac. in Rubr. de teſtam. par. 2. n. 13. ubi text. in Clem. aureum & celebratiſſimum appellat, Roland. à Vall. conſ. 8. num. 15. volum. 1. Decian. reſpon. 51. nu. 20. & 27. volum. 1. Natta conſ. 39. num. 7. & conſ. 101. num. 4. vol. 1. conſ. 263. num. 3. conſ. 372. nu. 20. & conſ. 421. num. 43. vol. 2. conſ. 582. num. 6. 7. & 8. tom. 3. Ceph. conſ. 432. num. 117. lib. 3. Menoch. lib. 3. de præſumpt. præſ. 115. n. 43. Schrad. In tract. feud. part. 2. cap. 3. num. 2.* Et clauſulæ † præcedentium confirmatoriæ, quanquam generaliores & latiores eſſe videantur, præcedentibus tamen accommodantur, nec extenduntur. *l. ſi de certa. 31. C. de transact. l. ſi ita quis. 62. §. fin. & ibi. Bartol. & Dd. de verb. oblig. Riminald. in d. §. 1. n. 138. Inſt. quibus alien. lic. vel non. Gram conſ. 6. num. 17.* præſertim † ſi ſint relativæ, ut ſi conſtituens dixerit, ſe ratum habiturum, quicquid ita vel hoc modo, vel in prædictis cauſis, procurator geſſerit. *Decian. reſp.*

(margin numbers on this passage: 6, 7, 8, 9, 10, 11)

 19. num.

12 *19. num.31. cum. ſeq. vol.3.* Similiter † ſi dominus inficietur, ſe procuratorem cum libera conſtituiſſe, clauſulæ hujus generalis, dubiæ & ambiguæ, interpretatio non utique contra conſtituentem, ut alias, *ex l. veteribus 39. de pact.* ſed ab ipſo conſtituente fieri debet, idq; propter ſtrictam mandatorum naturam. *gl. in c. petitio. 9. in verb. intentio fuit. de procurat. Iaſ. in l. ſtipulatio iſta habere. §. in ſtipulationib. num.5. de verb. oblig. Riminald. in d. §. 1. num.121. Inſt. quib. alien. lic. vel non.*

13 Poſtremò hanc † opinionem tenuit *gloſ. in d. l. ſi procuratorem. in verb. ratum, ac Petrus Cin. & Bart. in l.1. de offic. procur. Cæſ.* quibus crebriori calculo reliqui Dd. ibidem aſſentiuntur. *Caſtr. in l. procurator cui generaliter num.5. de procur. Panor. in d. c. petitio. num. 2. Alex. conſ. 41. nu.5. vol. 3. ubi hanc teſtatur eſſe com. poſt. Iaſ. in d. l.1. num. 21. de off. procur. Cæſ. idem Iaſ. Alex. & Dd. in l. ſi procurator. 19. C. de procur. & in l. tranſactionis num. 8. C. de tranſact. Dec. conſ. 500. num.12. Felin. in c. nolite num. 4. de major. & obed. Auguſt. Berous quæſt. 25. num.6. Vant. de null. d. c. de nullitate ſentent. ex in. hab. ſeu defect. mand. num.113. Petrus Anchoranus in quæſt. aureis. quæſt. 64. num.10. lib.2. Didac. Covar. lib.1. variar. reſolut. cap.6. num.4. Decian. d. reſponſ. 91. num. 31. cujus ſeq. volum.3. Schrad. in tract. feud. parte.10. ſect. 18. num. 125.* Ac quod propter defectum hujus clauſulæ procuratorium non vitietur, de jure reſponſum eſt à JC. VVitebergenſibus, Anno 84. teſtante Domino ſocero Teubero.

14 Verum † huic deciſioni primùm objici poteſt, id quod dicitur: in contractibus nullam clauſulam, nullum verbum, nullumque adeo apicem vel ſyllabam otioſè, & ſine virtute operandi appoſitam intelligi *l. ſi quando. 101. de legat. 1. gl. in l. in l.1. quod met. cauſa. Dec. conſ. 622. num.7. Rol. à Valle. conſ. 67. nu.24. vol.1. conſ. 61. nu.47. vol.2. conſ.1. nu.123. conſ. 55. nu.*

15 *45. conſ. 61. num.14. conſ. 62. num.34. volum.3.* Sed hoc † Brocardicum accipi debet, de verbis contractuum diſpoſitivis, non de acceſſoriis & executivis, quæ magis ex ſtylo, & conſuetudine Notariorum, quàm ex mente contrahentium contractibus adjici ſolent, ideoque in conſiderationem non veniunt. *Bart. in l. 1. num.10. de jure codicil. Alber. in d. l.1. de off. procur. Cæſ. Tiraq. in præfatione l. ſi unquam. num. 126. & in verb. donatione largitus num.97. C. de reb. donat. Nat. conſ. 372. num. 20. volum. 2. & conſ. 582. num.8. tom.3. Petrus Anchoranus in quæſt. aur. quæſt. 12. num.19. lib. 2. Decian. reſp. 52. num.27 volum. 1. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 115. num. 44. & conſ. 87. num. 6 & 7. lib. 1.*

16 Secundò † obſtat, quod & libera per æquipollentia verba concedi poſ-

Digitized by Google

di poſſit, cum † æquipollentium eadem vis ſit, & poteſtas. *l. mulier. 22. in prin. ad Trebell. l. Gallus. 29. §. & quidem. 5. de lib. & poſt. Everhardus in Topicis in loc. ab æquipollent.* ut ſi † plena adminiſtratio, poteſtas, aut arbitrium procuratori permittatur. *l. ſi procurator 10. & ibi Caſtr. Iaſ. & communiter Dd. C. de procurat. l. fideicommiſſa. 11. §. Quanquam de legat. 3. Motzius de contract. tit. de mandato ſub. cap. de diviſione mandator. num. 19.* aut poteſtas † faciendi quicquid dominus facere poſſit. *argum. text. in l. creditor. 60. §. Lucius. 4. mand. Nov. 128. §. ad hoc prohibemus cap. 20. in Auth. de collat. Iaſ. in d. l. 1. num. 6. de off. procur. Caſ. Dd. in l. procurat. cui generaliter. 58. de procurat. Riminald. d. §. 1. num. 130. cum ſequen. Inſtitut. quibus alien. lic. vel non.* vel † ſi procurator generaliter univerſorum vel totorum bonorum aut rerum conſtituatur, quem parem nonnulli poteſtatem habere exiſtimãt cum procuratore cum libera. *Cujac. in l. reſcriptum. §. fin. de pact. & in notis Inſt. ad tit. de rer. diviſ. ac in Modeſtino ad l. procurator. 63. Eguin. Baro. in d. l. procurator. 58. & in l. mandato. 60. de procur. Duar. ad tit. de pact. cap. 3. num. 8.* Quod tamen poſterius juri pontificio, & communi Interpretum traditioni haudquaquam conſentaneum eſt. *c. qui ad agẽdum 4. cum cap. ſeq. de procur. in 6. Riminaldus. in d. §. 1. num. 140. Vulteius lib. 1. jurisp. Rom. cap. 37. numero 10. D. VVeſenb. in parat. de procur. num. 3. & 8. Sichard. in l. procuratorem. numero ſecundo, Cod. de procurat. Motzius de mandato, cap. de diviſ. mand. numero quinquageſimo ſecundo.* [*Bronchorſt. cent. 1. Enant. cap. 36.*]

Reſpon. Libera † quidem per æquipollens concedi poteſt, quod & fatetur *Iaſ. in d. l. procurator. 11. Panor. in d. c. petitio. in fin. de procurat. Riminaldus in d. §. 1. num.* 131. Verum † clauſula rati liberæ non æquipollet, ſed pro confirmatione, executione, & declaratione præcedentium adjecta eſſe exiſtimatur, ut modo diximus.

Tertiò † refragari videntur textus juris canonici *in d. c. cum dilectus. 8. in verb. procuratoriæ, vel ratihabitionis. de religioſ. dom.* ubi Innocentius literas procuratorias à literis ratihabitionis diſtinguere, ac has pleniùs quàm illas accipere videtur, Et quod tranſactio, cum Priori, vel Abbate, qui literas de ratihabitione à capitulo habuit, inita, reſcindi nequeat, expreſsè dicitur, *in d. c. contingat. 3. de tranſact.* Ergo literæ de ratihabitione, mandatum cum libera inducunt, cum ſine hujuſmodi vel ſpeciali mandato tranſactio à procuratore facta, non valeat. *d. l. mandato. de procur. d. l. tranſactionis. C. de tranſact. d. c. qui ad agendum. in fin. de procur. in 6. d. c. per tuas. de arbit.*

Reſp.

Reſp. Literas ratihabitionis, vel de habendo ratum, & gratum, & procuratorias, vel mandati pro eodem accipi, *in d. c. cum dilectus. 8. ut & in c. coram dilecto. 34. de off. & pot. jud. deleg. Bald. in l. 1. nu. 6. c. de procur. ac in c. 3. de transact.* non ſignificare cum libera, ſed ſpeciale mandatum, ad tranſigendum, vel literas de ratihabitione tranſactionis, quemadmodum utrobique gl. poſterior rectè explicat, quam approbant *Pan. & Joan. de Imola ibidem, uterq́; num. 3. & in c. per tuas num. 7. de arbit.*

25 De tranſactionibus † verò, quæ à prælatis eccleſiarum fiunt, & quatenus valeant, vide præterea *Bar. & Iaſ. in l. nulli. de transact. Dd. in l. 1. C. ſi adverſ. transact. & in l. præſes. 12. C. de transact. Decian. reſp. 37. num. 43. volum. 1. Simon. Cel. de decret. lib. 2. tit. 6. num. 104.*

26 Quartò † obſtare arbitrantur. *d. l. 1. in princ. de off. procur. Cæſ.* ubi quæ acta geſtaq; ſunt à procuratore Cæſaris, ſic ab eo comprobantur, ac ſi à Cæſare geſta ſint; per quæ verba, inquiunt, mandatum cum libera procuratori Cæſaris conceſſum intelligi. Sed textus iſte planè im-
27 pertinenter hic adducitur, cum † rationalis, vel procurator Cæſaris, à lege generalem adminiſtrationem, eóq; ampliorem poteſtatem, quàm reliqui procuratores, habeat. Ad rationales enim ſpectat cognitio cauſarum fiſcalium. *l. nec quicquàm. 9. in princ. de off. procons l. 1. C. de jurisd. om. jud. l. procurator 7. C. de edend. tot. tit. C. ubi cauſæ fiſcales, &c.* Sed & in procuratore Cæſaris hoc præcipuum eſt, quod ejus juſſu ſervus Cæſaris adire hæreditatem poteſt: Et ſi Cæſar hæres inſtituatur, miſcendo ſe opulentæ hæreditati, procurator hæredem Cæſarem facit. *d. l. 1. in fin. de off. procur. Cæſ. l. 1. C. de jurisd.* per alium verò procuratorem hæreditas acquiri non poteſt. *l. per procuratorem 90. de acquir. hæred. Cujac. lib. 1. obſerv. 34. Bronchorſt. cent. 3. Enantioph. aſſert. 37. quamvis diſſentiat Duaren. lib. 2. diſputat.*
28 *anniverſ. cap. 23.* Quamobrem † procuratores Cæſaris, vel fiſci, in eorum numero ſunt, qui à lege mandatum generale cum libera habent, ut ſunt Tutores, Curatores, Prælati, Adminiſtratores civitatis, & ſimiles, *d. l. præſes. 12. & ibi gloſ. & Dd. C. de transact. quod & in ſpecie notat Iaſ. in l. à Divo Pio. 15. § ſed ſi emptor. n. 9. de re jud. & Motzius de diviſ. mand. num. 6. D. Moll. lib. 2. ſemeſt. c. 3. n. 3.*

29 Quintò † fortius urget text. *in d. l. ſi procuratorem 65. de procur.* ubi hæc quaſi forma procuratorii à Juriſconſ. Modeſtino præſcribitur, ut in eo nomen conſtituentis procuratorem, conſtituti procuratoris, cauſa, & promiſſio ratihabitionis exprimatur. Sed forma, † quæ dat eſſe
30 rei, præciſè & ad unguem ſervari debet. *l. cum hi. 8. §. ſi prætor. 17. de transact.*

Digitized by Google

tranſact.l.certa forma 4. C. de jur. fiſci. lib. 10. Dd. in l. 1. de lib. & poſt. &c. Ac ſi non aliter Dominus procuratorem abſentem ſatisdatione, vel cautione rati relevare poteſt, quàm ſi in procuratorio ſpoponderit, ratũ ſe habiturum, quod cum eo actum ſit: conſequens omninò eſt, procuratorium absq; hac clauſula non dici ſolenne & perfectum, cum † procurator, qui ſolenne mandatum habet, de rato non caveat, *§. ſin autem Inſt. de ſatisd. l. unica. C. eodem. l. 1. Cod. de procur. Mynſing. obſ. 75. cent. 1. & obſ. 49. cent. 5. D. VVeſenb. in parat. de procur. n. 6.* 31

Reſp. Accurſius † putat à reliquis procuratorij ſubſtantialibus, quę in Jurecconſulti Modeſtini reſponſo enumerantur, excipiendam eſſe rati clauſulam planè ſuperfluè ibidem poſitam, cui cęteri Dd. communiter adſtipulantur. Nonnulli verò exiſtimare videntur, hanc ratihabitionis promiſſionem non idcircò inſerendam eſſe, ut mandatum valeat, vel pro ſolenni habeatur, vel ne actoris procurator de rato cavere teneatur, ſed ut rei procurator à ſadisdatione de judicato ſolvendo relevetur. *Bald. in d. l. 1. n. 6. C. de procur. & poſt eum Did. Covar. d. c. 6. n. 4. lib. 1. Var. reſolut.* Rei enim † procuratores, vel defenſores, etiam ſub geſtorũ teſtificatione facti, & ita legitimum mandatum habentes, in ipſo litis limine judicatum ſolvi, ſatisdationem in omnibus cauſis præſtare coguntur. *d. l. unic. in fi. C. de ſatisd. toto tit. ff. jud. ſolvi,* niſi ipſi rei pro ijs ſatisdederint. *d. § ſi vero. Inſt. de ſatisd. l. qui proprio. 46. de procur.* 32 33

Sed neutra explicatio recipi poteſt. Expreſsè enim ibi dicitur, quod Dominus, ſi procuratorem onere ſatisdationis relevare cupiat, literas ſuas, quæ hanc ratihabitionis promiſſionem in ſe contineant, ad adverſarium ſuum dirigere debeat. Atqui † verbum debet, regulariter neceſſitatem inducit. *Bart. in repet. l. creditores. 3. C. de pignor. per text. in l. prætor. 4. in princ. de edend. l. 1. §. 1. quod quisque juris. l. debitor 105. de verb. ſignific. gloſ. & Dd. in c. propoſuit de appellat.* Sed & hæc l. de actoris procuratore, & ſatisdatione rati, non de rei procuratore, & ſatisdatione judicatum ſolvi accipienda eſt, *ut patet ex verſ. ſin. ibi.* Tamen judicium, quo quaſi procurator expertus eſt, ratum eſſe debet. Experiri † enim actor propriè dicitur, non reus, *gloſ. in c. quamvis. 25. in verb. res inter alios de ſent. & re jud. Bertach. in repet. in verb. experiri,* [*VVeſenbec. in paratit. tit. Quod cuiusque univerſ. nom. num. 4. in fin.*] Quamvis hoc verbum commune eſſe actoris & rei Cujac. arbitretur. *in Rub. de jud.* Præterea † reus procuratorem ſuum, à ſatisdatione immunem reddit, non ſi de rato, ſed ſi 34 35 36

judicatum ſolvi pro eo prædibus & prædijs caverit. *d.* §. *ſi vero Inſtit. de ſatisd. d. l. qui proprio.*

37 Quamobrem † d. l. ſi procuratorem, vel ſatisdationis modum, qui antiquitati placuit, & ad jus vetus, referenda eſt, quæ procurator, etſi de mandato doceret, ſatisdare jubebatur, rem ratam dominum habiturum, *ut probat. text. in* §. *procurator vero. cum* §. *ſeq. Inſtitut. de ſatisd.* niſi dominus promitteret ſe ratũ habiturum, quod cũ eo actum fuerit. *l. ſi procuratorem*, vel ſpeciale erit in procuratore, qui ab abſente domino, per epiſtolam, vel literas ad adverſarium directas conſtituitur. Is n. ita demum velut præſentis procurator intervenire intelligitur, proindeq; de rato non cavet, ſi dominus ipſe de rato in literis promiſerit, & literæ ejus ab adverſario adprobentur. *dict. l. ſi procuratorem.* Sed hæc ratihabitionis promiſſio, & cautio ex parte actoris, ejusque procuratoris, & approbatio adverſarij neceſſaria non eſt, ſi mandatum actis inſinuetur, vel præſens dominus litis in judicio apud acta procuratoris ſui perſonam confirmet *d.* §. *ſin autem, Inſtit. de ſatisd. dict. l. un. Cod. eodem.*

38 Poſtremo † coronidis vice illud hoc loco ſubjungendum eſſe duximus, maritum, de rebus uxorijs, procuratorio nomine intervenientem, citra mandatum, cum rati tamen cautione, admittẽdum, *l. maritus 21. C. de procur.* Quæ tamen cautio duplici ex cauſa jure Sax. marito remittenda eſſe videtur.

39 I. Quia hoc † jure, maritus legitimus eſt tutor, vel curator uxoris
40 ſuæ *art. 31. & art. 45.* Landt. *lib. 1.* Weichbildt. *art. 65.* Atqui † tutores, & curatores, cum adminiſtrationem cum libera, & legis conceſſione, obtineant, ut ſupra monuimus, & dominorum loco habeantur. *l. qui fundum*
41 *7.* §. *ſi tutor. 3. pro empt.* de † rato non cavent, niſi dubium ſit, an tutores, vel curatores ſint, vel an durent tutores, vel curatores. *l. vulgo obſervatur 23. de adminiſtr. & peric. tut. d.* §. *ſin autem & ibi Dd. Inſt. de ſatisd.*

42 II. Quia, jure † communi, maritus receptitiorum tantum bonorum, ſibi ab uxore non traditorum, non verò paraphernalium, aut dotalium nomine de rato cavet. *l. fin. C. de pact. conu. tam ſuper dot. &c. Dd. in d. l. maritus. Mynſing. obſervat. 53. cent. 3. Gail. lib. 1. obſerv. 113.* cum harum
43 † rerum adminiſtrationem, uſumfructum peneq; dominium habeant, *l. doce 9. C. de rei vend. l. Lucius 21.* §. *4. ad mun. l. dotisfructus 7. l. quamvis 75 de jur. dot. l. pro oneribus 20. l. ſi prædium 23. l. in rebus 30. C. eodem cum*
44 *ſim.* [*Ioſeph. Ludov. in concl. 32.*] Eodem, † modo, quo & pater agens de fi-

Digitized by Google

de filiorum caſtrenſibus, vel quaſi, de rato cavet, non ſi egerit de adventitijs, quorum legitimus eſt adminiſtrator, & uſufructuarius. *Bartol. Iaſ. num. 9. & Caſtrenſ. num. 8. l. filiusfamilias ff. qui ſatisd. cog. litem Bartol. poſt gloſ. in l. fin. §. ubi autem num. 2. Cod. de bon. quæ lib.* Atqui jure † Saxonico univerſæ mulieris ſubſtantiæ adminiſtratio, & uſusfructus ad maritum pertinet. *d. artic. 31. & 45.* Landtrecht. *lib. 1. Reinhard. diff. 43.* Verum licet † hæc ita ſeſe habeant, tantùm tamen abeſt, ut propterea Saxonum moribus mariti à ſatisdationis onere ullam hodiè immunitatem habeant, ut & neglecto ferè illo bonorũ diſcrimine, de quo modò diximus, ad quaſcunque cauſas, vel lites, quas uxorum ſuarum nomine peragendas, vel defendendas ſuſcipiunt, per cautionem rati, vel mandatum ſeſe legitimare, ut loquuntur, vel habilitare teneantur. *Conſtit. provin. 15. §.* Derowegen *part. 2. D. VVeſenb. dict. tit. de procurat. num. 4. Chilianus* Goldſtein *in proceſ. verſ. contra maritum nomine uxoris agentem. fol. (mihi) 28. D. Beuſtius in l. 1. num. 213. de jurejur. D. Zanger. ad tit. Inſtitut. de except. cap. de ſecundo genere except. dilator. num. 7. Moller. lib. 1. Semeſt. cap. 18. num. 9.* 45 46

Qua de cauſa & illud hic non importunè quæritur: Quomodo uxor, † in foro Saxonico, viro ſuo litem demandare debeat, ut is à ſatisdationis onere immunitatem conſequatur: Utrum hoc in judicio, vel extra judicium, cum, vel ſine curatoris authoritate fieri poſſit? Et ſunt † qui exiſtimant, quorum opinio quoque olim receptior fuit, petendum, ac dandum eſſe prius uxori à magiſtratu curatorẽ, ut deinceps hujus interventu, & autoritate accedente, lis vel cauſa ab uxore marito demandetur. *argum. text. in d. art. 31. & ibi gloſ. in lit. L 1 & d. art. 45. lib. 1. Auth. diff. diff. 7.* Ubi donatio ab uxore in maritũ conferri nõ poteſt, niſi alterius curatoris, in eam rem conſtituti, autoritate adhibita, usque adeò ut & judicis præſentia, & autoritas hunc defectum non ſuppleat. *gloſ. in lit. e. in fin. d. artic. 31. 45.* Maritus enim in rem ſuam autor fieri nequit. *§. fin. inſtitution. de aut. tut. l. prima l. quod dicimus in princip. ff. eodem, &c.* Ac ipſæ † mulieres, cum legitimam perſonam ſtandi in judicio non habeant, *artic. 44. & 47.* Landtrecht *libro primo*, nullumq; actum in judicio, vel extrà, ſine curatoris autoritate, expedire valeant *dict. conſtitut. elect. 15. & 16. part. 2.* nec † etiam procuratorem, absque curatore rectè conſtituant exemplo minorum, qui ut ipſi, per ſe, 47 48 49 50 51

ad litigandum inidonei, & inhabiles ſunt *l.2.C. qui legit.perſ.ſtand.in jud.hab.* ita & procuratorem ſine curatore ordinare prohibentur; *l. neque 11. l. non eò minus 14.C.de procur. D. VVeſenb.in parat.d.tit.de procur.num.4.ubi teſtatur idem jure Saxonico in mulieribus receptum eſſe.D.Moll.d. cap.18. in princ. lib.1.Semeſt. & prolixè teſtatur Conſt.Elect 15.n.62.par.1.*

52 Verum † pleriq; contra arbitrantur, ſatis hic eſſe, ſi mulier per ſeſe, coram judice, marito cauſam vel litem commiſerit, propter judiciorum vigorem, & poteſtatem *l.ult.in fin.C.de appell. l.4.C.quorum appell.non recip. l.ſingulorum.8. C. de ædif. priv.* cui † non immeritò plus tri-
53 buitur, quàm curatoris illius, dicis gratia, & perfunctoriè conſtituti,
54 autoritati & conſenſui:& quod hic † actus non tanti momenti ſit, ut donatio, quæ perditioni comparatur. *l. filiusfamilias 7.de donat.* & ſimilia negocia, & tandem quod hic modus ſimplicior, commodior, & expeditior eſſe, prior verò inanes ambages & circuitus habere videatur. *l.4 §.fin. C.de recept. arb.* Ac juxta hanc poſteriorem ſententiam non ita pridem à Scabinis Lipſenſibus in cauſa me ipſum concernente judicatum fuiſſe memini, &c.

QUÆSTIO III.

Arreſti proſecutio quomodo fieri debeat in foro Saxonico?

SUMMARIA.

1 *Arreſtans in tribus juridicis quatuordecim dierum terminis, arreſtum renovare, & in tertio termino, libellum ſimul exhibere tenetur.*
2 *Arreſtum ulteriori die renovatum, pronunciatur nullum.*
3 *Arreſtum, decimo quinto die renovatum, an valeat? videtur quod ſic, ſed contra num.5.cum ſeq.*
4 *Dies termini, non computatur in termino.*
6 *Temporis ſpacium, in arreſtis, pro forma definitum eſt.*
7 *Quando tempus pro forma requiſitum, non ſervatur, nihil agitur.*
8 *In forma, ne horæ quidem momentum immutari poteſt.*
9 *Annullatio arreſti loco formæ adjecta eſt.*
10 *Ubi dies & pœna appoſita eſt, moræ purgatio non admittitur.*

11 Fallit

11 *Fallit in ſtipulatione judicio ſiſti, quando jus actorũ non eſt factum deterius, & ibi intellect. l. & ſi poſt tres. Si quis caut.*
12 *In arreſtis momenta & horæ attenduntur:*
13 *Item in decendio ad appellandum:*
14 *Et in reſcriptis, beneficiis, pignoribus.*
15 *In pignoribus contra ſentit Cujacius.*
16 *Quando tempus de momento in momentum currit, dies termini in termino computatur.*
17 *Vel ſi diſpoſitio loquatur per dictiones hinc, vel abhinc.*
18 *Arreſtum renovari de una quindena in aliam.*
19 *Arreſtum citeriori die renovatum, non vitiatur.*
20 *Iura vigilantibus ſubveniunt.*
21 *Arreſtans ſi in primo, vel ſecundo termino libellum offerat, ulterius arreſtum renovare non cogitur.*
22 *Non tamen præfertur ei, qui arreſtum impetravit prius, libellum tamen poſtremò exhibuit, contrà Colerum.*
23 *De Arreſti formalibus plura remiſſivè.*

SI quis Arreſtum, in bonis debitoris ſui impetravit, cum † in tribus 1
juridicis, quatuordecim dierum, terminis iſtud renovare, & in tertio termino libellum ſimul judici exhibere oportet. Landrecht. *lib. 1. art. 70. & arg. tex. in art. 5. lib. 2. Schurff. conſ. 15. num. 13. cent. 3. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 157 & 160. cum ſeqq. & part. 3 cap. 8. num. 36.* quod in novella electoris Saxoniæ conſtitutione luculentius declaratur. *part. 1. cap. 29.* Et hæc † temporis præſcriptio adeò ſtrictè in arreſtis tenenda 2
eſt, ut ſi ulteriori die renovatio facta ſit, arreſtum pronuncietur nullũ, exempli gratia: Arreſtum primo Januarii die impetratum: ſecunda vice decimo quinto: tertia vigeſimo nono ejuſdem menſis, porrecto ſimul libello appellatorio, renovandum eſt. Et hoc eſt quod Colerus ait, renovationem fieri de una quindena, in aliam. *d. cap. 8. part. 3. nu. 45.* Sed quid † ſi Arreſtum primo Januarii factum, renovetur decimoſexto Ja- 3
nuarii, & ſic decimo quinto, à primo arreſto, die: dubitatum memini, utrum hujuſmodi arreſtum valeat nec ne? Et quod propter unius diei exceſſum arreſtum vitiari non debeat, tùm exiſtimatum eſt: & ita quoq; in gravi cauſa aliquando judicatum eſſe ſcio *per tex. in l. & ſi poſt tres. 8. ſi quis cautionibus &c.* & quia communiter placuit, diem † termini, 4
non eſſe computandum in termino. *l. 1. & ibi Dd. d. tit. ſi quis caut. c. ſuper*

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

eo. 12. de appellat. c.1. §. ſi quis igitur. de except. in 6. c. 1. de reſtitut. ſpoliat. eodem latè Tiraquel. de retract. conſanguin. §.1. gl. 11. nu. 17. cum mult. ſeqq. Petrus à Duen. reg. 196. & 197. Contard. in l. diffamari. cap. 5. num. 92. C de ingen. manumiſ. Mynſing. obſ. 95. cent. 3. & obſ. 15. cent. 5. ubi teſtatur hanc opinionem eſſe veriorem & in Camera imperiali uſitatiſſimam. D. Moller. lib 1. ſemeſt. cap. 7. & in comment. ad conſtit. Elect. cap. 19. num. 5 par. 1. Pet. Frider. lib. 2. de mandatis vel moni-
5 *toriis judicial. ſin. clauſula cap. 18. num. 5.* Sed contraria † ſententia in aula Electoris Saxoniæ recepta eſſe dicitur, quam & veriorem eſſe putamus
6 ſequentibus de cauſis, 1. Quia hoc temporis † ſpacium, in arreſtis pro forma definitum eſt, adjecta clauſula caſſatoria *de conſtit. 29. §.* vnd wo dieſe Form/etc.

7 Sed ſi tempus † pro forma à jure præſcriptum, non ſervatur, nihil agitur. *l. ſcire oportet. 13. §. conſequens. 4. de excuſat. tut. Felin. in c. cum dilecta. verſ. geſta contra formam. num. 6. cum ſeqq. de reſcript. Dd. in l. 1. de lib. & poſt. Bald. in Auth. quæ ſupplicatio. num. 6. C de precib. imp. off. Cæpoll. de ſerv. ruſt. prædior. cap. 9. num. 14. 15. & 16.* Præſertim ſi appoſita ſit clauſula caſſatoria,
8 *Vitalis Cambanus in tract. clauſul. clauſ. ſi contra factum fuerit nullum, irritum & inane ſit (mihi) fol. 16.* Vſque adeò, ut & in † forma, ne horæ quidem momentum immutari poſſit, *D. Schrad. in tractat. feud. part. 10. ſect. 8. num. 61. poſt. Bald. in c. 1. num. 2. de mil. vaſal. qui cont. eſt.*

9 II. Quia hæc † annullatio, vel caſſatio arreſti, loco pœnæ adjectæ ha-
10 betur. Atqui ubi † pœna, & dies adpoſita eſt, moræ purgatio non admittitur *l. trajectitia. 23. §. de illo, de oblig. & act. l. Celſus 23. in princ. de recept. arbit. l. ſi fundus 4. §. ult. de leg. com. l. Lucius 47. de act. emp. l. magnam. 12. C. de de cont. & com. ſtipul. [Bronckhorſt. cent. 2. Enan aſſert. 2.]* Præterquam in
11 † ſtipulatione judicio ſiſti, quæ eſt prætoria, & judicii præparatoria, & proinde benignius accipienda, ſi modo actoris jus ex mora non ſit factum deterius. *d. l. etſi poſt tres, & ibi Bart. Caſt. Alex. & Dd. Duaren. & Zaſ. num. 20. & 21. l. ſi inſulam. arg. l. in conventionalibus. 52. de verbor. oblig. l. in prætoriis. 9. de prætoriis ſtipulat. l. quod ſi Epheſ. 4. de eo quod cert. loco.* Quamvis nonnulli poſt Bulgarum exiſtiment *in d. l. etſi poſt tres.* pœnam ſubjectam non fuiſſe, quos Cujacius quoque ſequitur: *in l. 84. d. tit. de verb. oblig.*

12 III. Quia in † arreſtis momenta, & horæ attenduntur. *de conſtit. 29. in prin. verſ.* Alsbald wann jm der erſte Kommer verſtattet/2c. *Et conſt. 28. verſ.* Denen die wir auch hiemit eine dingliche Gerechtigkeit von der Stunde an/ da der erſte Kommer geſchehen/ geben/ vnnd verſtatten.

Moller.

Moller. lib.3.ſemeſt.cap.43. num.16.&c. Ut in † decendio ad appellandum. 13
Auth. hodie C. de appellat. c. quo ad conſultationem & ibi Panor. num. 4. de ſent. & re jud. gl. in Clem. ſicut appellationem. 3. in verb. à die. de appellat. gl. Bart. Ang. Aret. & Dd. in l. 2. §. Dies quando appelland. Roland. à valle. conſ. 41. num. 44. vol. 2. Gail. lib. 1. obſ. 139. *num.* 1. [*Petr. Fride. de proceſſ. in Cam. Imp. Extrah. lib. 1. c. 7. t. 8.*] *Menoch. lib. 2. de præſumpt. 95. num. 6. Ordin. Cameræ part. 2. cap. 29.* [*& leuterandum Moller. ad Conſt. Elect. 19. num. 6. part. 1.*]
Item in † reſcriptis, beneficiis, pignoribus, &c. *gl. in l. ſi ex pluribus 89.* 14
§. fin. verb. ex uſu de ſolut. Bald. in l. de rebus. num. 2. C. de donat. ant. nupt. Socin. conſ. 67. num. 8. vol. 3. [*Socin. Iun. in l. 1. num. 50. ſol. mat.*] *Dec. in c. cum quid num. 15. ſi cert. pet. & in c. paſtoralis num. 5. & ibi quoque Felin. num. 5. ac Canoniſtæ de reſcript. idem Dec. conſ. 169. num. 6. & conſ. 689. num. 2. Ioh. de platea in l. 1. C. de jure fiſci lib. 10. Menoch. lib. 2. cent. 1. caſ.* 48. *& in Remed. 13. recup. poſſ. num.* 84. *cum ſeqq. Gail. lib. 1. obſ. 25. num.* 3. [*Moller ad conſtit. Elect. 28. part. 1.*] Quod tamen † in pignoribus non admittit Cu- 15
jac. *in cap. 3. de diverſ. temp. præſcript. per text. in l. ſi fundus. 16. §. pen. de pig.* [*Vt & Hottoman. in tit. de pignor.*] Quamobrem hoc 14 dierum ſpacium
de momento in momentum currere videtur: ſed ubi † tempus de mo- 16
mento in momentum labitur, dies termini computandus eſt in termino. *Gail. d. obſ. 139. num. 5.* [*Modeſt. Piſt. quæſt. 128. in addit. num. 14. cum ſeq. num. 23. part. 3.*]

Quemadmodum, & ſi † diſpoſitio loquatur per hujuſmodi di- 17
ctiones, hinc vel abhinc: ut in noſtro caſu von 14. Tagen zu 14 Tagen. *l. placet. & ibi gl. in verb. abhinc. C. de ſacroſ. Eccleſ. Bart. Iaſ. & Dd. in d. l. 1. ſi quis caut. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 11. num.* 23. Præterea cum † ar- 18
reſtorum renovatio, ut ſuprà diximus, de una quindena in aliam fieri ſoleat, jam ante dies termini, à termino excluſus eſſe videtur, ut proinde alius inſuper dies huic tempori, ſalva arreſti forma, adjici nec poſſit, nec debeat.

Illud tamen † diligenter obſervandum eſt, ſi quis citeriori die 19
arreſtum proſequatur, ob non ſervatam 14. dierum præſcriptionem, ejuſmodi arreſtum non annullari, cum ejuſmodi creditor magis vigilaverit, & jura † vigilantibus ſubveniant. *l. quod autem. 6. §. ſciendum.* 20
7. l. pupillus 24. quæ in fraud. cred. l. non enim 16. ex quibus cauſ. major. l. ſumma cum ratione. 21. in princip. de pecul. l. 2. Cod. de annal. excep.

quod

quod & annotatum eſt à D. Daniele Mollero lib. 4. ſemeſt. cap. 11. [*Moller. conſtit.*
21 *Elect. 29. num. 2. par. 1.*] Similiter ſi † creditor arreſtum petens, libellum arreſtatorium, vel in primo, vel in ſecundo termino judici ſimul offerat, ulteriori renovatione non eſt opus, ſed arreſtum validum pronun-
22 ciatur, quamvis † is alteri creditori, qui arreſti petitione ipſum antevertit, libellum tamen arreſtatorium poſtremò judici exhibuit, non præferatur, *ut probat d. novel. conſt. 29. §.* Begebe es ſich aber, contra id quod tradit Colerus *de proceſſ. execut. d. cap. 8. part. 3. num. 46. in fin.* De reliquis arreſti formalibus plura hic adjicere operæ pretium non eſt, cum hæc plenè recenſeantur *in ſæpè dicta conſt. 29. electoris Saxoniæ & à D. Colero in ſupra allegatis locis. &c.*

QUÆSTIO IV.

Utrum is, qui anterius arreſtum impetravit, in foro Saxonico, præferatur creditori hypothecario poſteriori? &c.

SUMMARIA.

1 *Arreſtans jus reale, à die impetrationis, conſequitur.*
2 *Ius iſtud inſtar pignoris prætorii, ſeu tacitæ hypotheca eſt, contra num. 5.*
3 *Inter pignora, ratio temporis habetur.*
4 *Arreſtans anterior, præfertur hypothecario poſteriori: ſed contrà nu. 5. & ſeqq.*
6 *Pignus prætorium judicis autoritas & miſſio in poſſeſſionem conciliat.*
7 *Arreſtum privilegio perſonali poſtponitur: ſed pignora privilegiis perſonalibus præferuntur.*
8 *Arreſtans ſibi ſolummodo jus reale acquirit.*
9 *Miſſio in poſſeſſionem prodeſt omnibus creditoribus, niſi ex cauſa judicata fiat.*
10 *Si vinco vincentem te, te quoq; vinco.*
12 *Concurrentibus tacita hypotheca anteriore, expreſſa intermedia, & dote mulieris poſtrema, quæ primum locum obtineat? Ibidem: Dos præfertur tacitæ priori.*
13 *Tacita antiquior, expreſſæ poſteriori.*
14 *Dos non præfertur antiquiori expreſſæ hypothecæ, ex ſententia Bulgari, quæ communior eſt, & in electoratu Sax. approbata num. 17.*
15 *Si conveniant expreſſa prior, Dos intermedia, & hypotheca ejus, qui in rem emendam vel reficiendam credidit, vel quam venditor in re vendita pro pretio retinuit: cujus cauſa potior ſit?*

16 Hypo-

16 *Hypotheca poſterioris venditoris, & ejus qui ad reſtitutionem, vel comparationem mutuò dedit, præfertur anteriori hypothecæ.*

18 *Hypotheca credentis ad refectionem, cedit doti priori.*

19 *Mulier in dote, ex Martini ſententia, quæ in Camera imperiali recepta eſſe dicitur, etiam creditoribus expreſſam anteriorē habentib9 præfertur. n. 20.*

21 *Fiſcum vincit hypotheca anterior.*

22 *Inter fiſcum & mulierem temporis ordo ſervatur.*

23 *Regulæ, ſi vinco vincentem te, &c. non eſt locus, ubi rationes victoriæ ſunt diverſæ, propter jura validiora, adhærentia uni creditori, & non alij.*

24 *Argumentum non valet à disjunctis ad conjuncta, & conjunctionis ratione ſuperari quidam poſſunt, qui ſeparatim vinci non poſſunt n. 25.*

25 *Hypothecarius poſterior, propter concurſum privilegij perſonalis, prælatus arreſtanti anteriori.*

27 *Difficilis nodus circa creditorum quorundam concurſum.*

28 *Ius Saxonicum, ante realem immiſſionem, arreſtanti non tribuit pignus præteritum.*

29 *Ex constitutione electorali hypothecarij priorem, alterum privilegium perſonale habentes, tertium arreſtantes, poſtremum locum chirographarij obtinent.*

30 *Pignus jus reale conſtituit.*

31 *Arreſtum medium quoddam jus eſt, inter privilegium perſonale & ſimplex creditum.*

32 *Ius quod datur civitati cuilibet, in bonis debitorum ſuorum, medium eſt inter pignus & privilegium perſonale.*

33 *In quibus differat à pignoris jure. n. 34. & 35.*

36 *Intellectus conſtit. elect. 28. part. 1. §.* ferner.

QVi arreſtum † in bonis debitoris ſui, legitimo modo impetravit, is 1
jus reale à die impetrationis conſequitur, quod non † abſimile arbi- 2
trantur eſſe pignori q. prætorio vel tacitæ hypothecæ, *Reinhard. diſſ. 57. Schurff. con. 15. num. 13. & conſ. 27. nu. 1. & 4. cent. 3. D. VVeſenb. in parat. de privil. creditor nu. 9. Colerus de proceſ execut. part. 1. c. 2. num. 157. cum mult. ſeqq. part. 2. c. 3. nu. 39. & part. 3. c. 11. num. 39. conſt. novel. provinc. part. 1. c. 38. §.* ferner. & *cap. ſeq.* Vnde inferre ſolent, cùm † inter pignora, ratio temporis habea- 3
tur [*l. ſi decreto. 2. & l. ſi fundum C. qui pot. in pign. hab. &c.*] *ut notatur in c. qui prior. de reg. jur. in 6. in l. 2. & 3. C. qui pot in pig hab. l. hac ed. & ali. in fin. C. de ſecund. nupt.* Arreſtantem † anteriorem, præferendum eſſe hypothecario 4
poſteriori, quod probari putant verbis Novellæ conſtitutionis *d. §.* ferner *verſ.* denen wir auch hiemit ein Dinglich recht der prioritet halben von der Stunde anzufangen/da der erſte Komer geſchehen/vñ gebürlichē

verfolget/ geben vnd verſtatten/ etc. Quæ ſententia, niſi tot præjudiciis confirmata, & uſu recepta eſſet, *ut dict. loc. & paſſim teſtatur Colerus in tract. d. proceſ. execut. ac noviſſimè D. Daniel Moller. lib 1 ſemeſt. cap. 26. nu. 4.* [*& in conſtit. Elect. 28. num. 78. part. 1. conſtit. 23. num. 29. part. 2. & conſtit. 25. nu. 3.*] perquàm facilè eſſet, illam pluribus rationibus, ex ipſis quoque Electo-
5 ralibus conſtitutionibus depromptis, refellere. Jus iſtud † reale, quod arreſtatio inducit, pignoris prætorij vicem ſupplere non poteſt, cum
6 citra immiſſionem conſtituatur. Sed pignus † prætorium potiſſimum autoritas judicis, & miſſio in poſſeſſionem, concilia *tot. tit. C. de prætorio pignore*. Et ut in actionibus etiam debitorum miſſio prætorij pignoris procedat. *l. miſſo. 12. pro empt. l. 3. § 1. de rebus eorum. qui ſub tut. vel cura*
7 *ſunt. Neguzant. de pignor. 3. memb, 3. part.* Deinde hoc † jus reale [privilegiis perſonalibus quibusdam ſed non omnibus] poſtponitur, *d. conſtit. 28 part. 1. d.* §. ferner. Sed pignora privilegijs perſonalibus [omnibus] præferuntur, *l. eos. 9. C. qui pot. in pign. habeantur. l. reſcriptum 10. de pact. l. ſed an 3. quod cum eo, qui in aliena poteſt. &c. l. ex facto. 52 in fin. de pecul. l. deferre 18. §. fin. de jure fiſci.*

8 Adhæc † arreſtans ſibi ſolummodo jus reale acquirit, ſed † miſ-
9 ſio in poſſeſſionem, præterquam ſi ex cauſa judicati fiat, prodeſt omnibus creditoribus. *l. ſi & jure 10. qui pot. in pign. hab. l. cum unus. 12. & ibi Bart. de bon. aut. jud. poſſid. l. quod autem. 6. §. ſciendum quæ in fraud. cred. l. 5. § ſi plures, ut in poſſeſ. legat. l. fin. C. de bon. aut. jud. poſſid. vide Pet. Friderum lib. 3. de contiment. cauſa. cap. 15. num. 1. & 2.* [*Heig. in quæſt. 37 num. 36. part. 1.*]

Ulterius huic receptæ opinioni refragatur argumentum quod Everhard. vocat ab ult. ad primum. Hypothecarius vincit privilegiatum perſonaliter, *dd. ll.* Ergo multò magis ſuperabit arreſtantem, cum is
10 vincatur à privilegio perſonali. Si enim † vinco vincentem te, te quoque vinco. *l. de acceſſ. 14. de diverſ. & temp. præſcript.* Aut ſi aliter dicimus, fateamur oportet, in creditoris arreſtantis anterioris, hypothecarij junioris, & privilegium perſonale habentis, concurſu, definiri vix poſſe, cui ex iſtis creditoribus priori loco ſolutio debeatur. Etenim ſi arreſtantē anteriorem præpoſuerimus, refragatur conſtitutio, quæ illum poſtponit privilegiato perſonaliter: ſi hypothecarium juniorem, illud utique opinioni iſti, quam uſu approbatam eſſe diximus, adverſabitur: ſi privilegiato perſonaliter primas dederimus, repugnat legum autoritas, quę poſt hypothecas & pignora, demum locum privilegijs perſonalibus relinquit, ut modò dictum eſt.

Eadem

Eadem † difficultas jure quoq; communi, in plurium creditorum 11
congregatione, quandoq; incidere poteſt. Nam ſi † conveniant, tacita 12
hypotheca anterior, expreſſa intermedia, & dos mulieris poſtrema: tacita priorem locum tenere nequit, cum à dote mulieris ſuperetur, *l. aſſiduis. 12. C. qui pot. in pign. hab. l. ubi adhuc 29. C. de jur. dot. N. 97. cap. 3. de æqual. dot & donat. propt. nupt.* Nec † etiam expreſſa intermedia, cum ei 13
præferatur tacita antiquior, *l. ſi pignus. 8. qui pot. in pign. hab. l. ſi fundum. 4. C. eod. l. un. C. ne tutor vel curator vectig. cond. Dyn. in c. qui prior. num. 12. de reg. jur. in 6.* Nec denique † dos mulieris, cum illa non excludat 14
expreſſam anteriorem, ex ſententia Bulg. & Joan. quæ communior eſt, expreſſeque approbatur in conſtit. Elect. *28. in prin. part. 1.* Idem eveniet † concurrentibus ſimul, primò expreſſa hypotheca, ſecundò dote 15
mulieris, & deniq; hypotheca, conſtituta ab eo, qui in rem emendam vel reficiendam credidit, vel quam venditor in re vendita, pro pretio retinuit. Quia † anterioris expreſſæ priori loco ratio haberi nequit, 16
cum excludatur ab hypotheca poſterioris venditoris, & ejus, qui ad reſtitutionem, vel comparat. mutuam pecuniam dedit. *l. licet. 7. C. qui pot. in pign. d. c. 3 N. 97. §. his conſequens.* Nec etiam † dos præferri anteriori 17
expreſſæ poteſt. Nec deniq; † poſterioris, qui in emendam vel conſervandam rem credidit, vel venditoris in re vendita pignus, doti priori 18
anteponitur. *d. §. his conſequens*, quod latius explicat Didac. *lib. 1. var. reſol. c. 7 num 2. & 3.* & nos plenius attigimus in duabus quæſtionibus ſeqq. Ac hæc † difficultas non evitatur, etiamſi cum Martino dixerimus, 19
cujus ſententia in ſupremo imperij dicaſterio, ſi Mynſing. credimus, recepta eſt. *obſ. 13. cent. 4.* mulierem in dote præferri quoque creditoribus, anteriorem expreſſam habentibus, ſi ſcilicet hos ſubſequatur fiſcus, & numerum claudat mulier. Quippe † hypothecarius antiquior 20
juxta hanc ſententiam cedit quoque doti poſteriori, fiſcum † verò vincit hypotheca anterior. *d. l. ſi pign. 8. l. fin. qui pot. in pign. d. l. ſi fundum. 4. C. eod. l. 1. C. rem alien. gerent. &c.* mulierem fiſcus: cum † inter fiſcum 21 22
& mulierem temporis ordo ſervetur. *l. 2. & ibi Bart. C. de privileg. fiſc. l. dotis 9. C. de jur. dot. l. 3. C. de primip. lib. 12. Cyn & Bald. in l. dotis tuæ: C. de jur. dot. Paris de put. de ſynd. in verb. publicatio bonorum. num. 2. Cujac. in parat. C. de privil. dot. & in l. aſſiduus. C. qui pot. in pig. hab.* Quamobrem nonnulli ut hanc difficultatem removeant, reſpondent, † regulæ, ſi vinco, &c. lo 23
cum non eſſe, ubi rationes victoriæ ſunt diverſę, propter jura validiora adhærentia uni creditori, & non alij, *Sal. in auth. quo jure in fin. C. qui pot.*

Digitized by Google

in pig.hab.& poſt cum Ever.in loc. ab ult. ad primum num. 3. Didac.d.c.7.n.3. per
24 *tex.in c.autoritate.Martini de conceſſ.præbend.in 6.* ac † argumentationem non valere à disjunctis ad conjuncta, conjunctionisq; ratione vinci aliquos poſſe, qui ſeparatim vinci, & ſuperari non poſſent. Ideoq; mulierem, in hoc poſtremo caſu, concurrentẽ cum hypothecario & fiſco anterioribus, vincere utrumq;: & fiſcum quidem eam ob cauſam, quod ſuperat hypothecarium, qui jam vicit fiſcum *Ioan.Rob.Aur.lib. 3. animad. c.14. Ant.Merc.lib.3. not.c.14. Idem Robert.lib.3.not. c. 14.*

25 Simili ergo† ratione, ubi Bulgari & Joannis ſententia recipitur, in ſuprà adductis ſpeciebus, dos mulieris, concurrens cum expreſſa, & tacita anterioribus, ſuperabit utramq;, cum haud dubiè antiquiorem ſuperet, quæ jam vicit expreſſam intermediam. Item ejus, qui ad refectionem credidit, hypotheca expreſsè conſtituta, concurrens cum dote & pignore expreſſo, tempore prioribus, præfertur utriq;, cum hypothecæ expreſſæ antiquiori anteponatur, quæ dotem intermediam
26 excluſit. Et ipſe † memini, cum Anno 85. VVitebergæ in I.C. Collegio, in concurſu arreſtantis prioris ac hypothecarij poſterioris, piæq; cauſæ, vel Eccleſiæ, cujus præfectus apud debitorem Eccleſiæ pecuniã depoſuerat, quam is conſumſerat, hic ſcrupulꝰ & dubitatio nobis injiceretur, ſuffragante tùm D. VVeſenbecio, cui ipſe hunc caſum retuli, hypothecarium poſteriorem prælatum fuiſſe, & Eccleſiæ, velut privilegium perſonale duntaxat habenti, *l.4.& 5.l.ſi ventri.9.§.1.de privil. cred. l. ſi hominem.7.§. quoties.2.depoſiti.conſt.elect.part.1.cap.28* §.ferner/etc. & arreſtanti priori, propterea, quòd hypotheca potior ſit privilegio perſonali, ut ſuprà diximus: huic autem arreſti jus in conſtitutione electorali expreſsè poſtponatur.

27 Interim tamen hic † nodus reſtat, quem alijs diſſolvendum relinquimus, cur in illo caſu hypothecarius poſterior, priorẽ locum magis obtinere debeat, quàm vel cauſa pia, vel arreſtans anterior: cum & cauſa pia vincat arreſtantem, qui jã vicit hypothecarium, & arreſtãs vincat hypothecarium poſteriorem, ut vulgò putatur, qui jam ſuperavit piam cauſam: Aut cur in cõcurſu hypothecarii, fiſci, & mulieris, hypothecarius non prępονatur & fiſco, & mulieri, cum fiſco indubiè potior ſit, qui jã vicit mulierẽ. Vel fiſcus, & hypothecæ anteriori, & doti poſteriori non anteponatur, cum ſuperet dotem poſteriorẽ, quę jam vicit hypothecam anteriorem, tam tacitam quàm expreſſam ex Martini ſententia: Aut cur in alia ſpecie non priori loco ponatur, vel anterior

expreſſa

expreſſa, vel dos intermedia, cum anterior expreſſa, ex Johannis opinione, præferatur doti, quæ jam excluſit poſteriorem hypothecam ejus, qui in rem comparandam vel conſervandam credidit: Et rurſus, quare non dos in ordine prior ſit, cum præferatur ei, qui ad refectionem poſtea credidit, is verò vincat anteriorem expreſſam: Aut deniq; quam ob cauſam in conjunctione tacitæ anterioris, expreſſæ intermediæ, & dotis poſterioris, non primario loco ſit expreſſa intermedia, cum, juxta Bulgari deciſionem, potior dote poſteriore habeatur, eaq; dos tacitam antiquiorem hypothecam jam devicerit.

Cæterùm † id quod de jure arreſti ſuprà aſſeruimus probatur inſuper ex eo, quod jus Saxonicum arreſtanti ante realem immiſſionem non tribuat pignus prætorium, *ut eſt text. art. 70. Landrecht. lib. 1. vide Simon. Piſt. conſ. 7. in 2. volum. conſiliorum Modeſtini Piſtoris.* [*& in ſcabina. Lipſ. reſolutionibus quæſt. 3.*] 28

Denique hæc † præjudicata opinio ipſi conſtitutioni 28. ex qua deprompta eſt, adverſari videtur. Nam in ea cautum eſt, ut hypothecarii primo loco ſint, [altero nonnulli privilegium perſonale habentes, reſpectu ſcilicet pecuniæ depoſitæ, quam conſumſit debitor vel depoſitarius, & piæ cauſæ vel alimentorum nomine, poſt hos tertio loco Arreſtantes. Quartò reliqua privilegia perſonalia ac in quinta & ultima claſſe chirographarii] Ergò inter arreſtantes & hypothecarios ratio temporis non habenda, cum hypothecarii, veluti potiores, expreſſim arreſtantibus præponantur. 29

Verum, inquies, jus reale, quod citra immiſſionem ex Novella conſtitutione nanciſcitur arreſtans, nihil videtur à pignore differre, cum & † pignus jus reale conſtituat *l. pignoru. 17. l. ſi fundus. §. in vendicatione. 3. de pignorib. Reguz. de pignor. 1. memb. 3. part. nu. 1. Hart. Piſt. quæſt. 48. num. 19. in part. poſt. quæſt. feud.* Reſpondeo, imò pignoris juri adæquari non poteſt, cum ſit privilegio perſonali infirmius. Quare medium † quoddam jus eſt, inter privilegium perſonale, & ſimplex creditum, quod privilegio quidem perſonali, & multò magis hypotheca eſt inferius, ſed tamen ſimplici condictione, ex chirographario mutuo, potentius. Sic & in jure communi, medium † quoddam jus reale reperitur inter pignus & privilegium perſonale, quod datur civitati cuilibet, in rebus vel bonis debitorum ſuorum. Etenim † ſi civitas pecuniã crediderit, & debitor ſolvendo eſſe deſierit, tum is, qui res quaſdam à debitore emit, pro rata à civitate conveniri poteſt in ſortem, & uſuras. *l. 2.* 30 31 32 33

34 *C. de debit. civ. l. ultim. C quo quiſque ord. conveni. lib. 11.* Hoc † jus neque pignus eſt, neque exigendi privilegium. Pignus eſſe non poteſt, quia hypothecaria actio, quæ ratione pignoris datur, avocat à tertio pignoris poſſeſsionem. *§ item Serviana. inſt. de act.* Hæc autem actio datur civitati ad ſortem & uſuras, pro rata rei emptæ. Deinde hypothecaria in ſolidum competit adverſus quemlibet poſſeſſorem. *l. 1. C. ſi unus ex pluribus hæredib. cred. vel debit. partem ſui debiti ſolverit, vel acceperit. l. ſi reſiduum. 5. l. quamdiu. 6. C. de diſtract. pign. l. moſchis 47. de jure Fiſci. Negutz. in 1. memb. 8. part. princ. num. 84.* Hæc actio pro rata vel parte rei emptæ intendi-
35 tur. Denique † reverſio debitoris reipublicæ periculo cedit, ſi bona debitoris publicata fuerint, quæ res non perimit hypothecam vel pignus. *dict. l. 2. & ibi Cujac. C. de debitoribus civit. lib. 11. Balduin. de pignor. cap. 7. & Vanderan. de privilegiis creditorum. cap. 10.*

36 Non † obſtat huic ſententiæ d. conſt. electoralis *part. 1. cap. 28. §.* **ferner/ etc.** quæ jus arreſti ex tempore æſtimat, quod eſt pignorum proprium. *tot. tit. ff. & C. qui pot. in pign. hab. c. qui prior. de reg. jur. in 6.* Quia, ut ex toto contextu apparet, ſenſus eſt Novellæ conſtitutionis: inter ipſos arreſtantes habendam eſſe temporum rationem, ita, ut potior ſit jure, qui prius arreſtum impetravit, non autem inter hypothecarios & arreſtantes. Unde & ab hypothecariis expreſsè arreſtantes ſeparantur per adverſativam *porrò*. **ferner/** quæ diſpoſitionem ſolet arguere, diverſam ab alia in jure & facto. *Bart. in l. mariti. §. fin. num. 1. ad L. Jul. de adult. Fac. text. in l. hoc amplius. 9. de his autem. 1. ubi. gl. de dam. infect. l. Jam tamen. 5. judic. ſolvi.*

QUÆSTIO V.

Utrum is, qui ad domus, agri, vel aliarum mercium emptionem, pecuniam mutuam dedit, tacitæ hypothecę jus, vel privilegium duntaxat perſonale, in rebus emptis, ex legis conceſsione conſequatur?

SUMMARIA.

1 *Facti ſpecies.*
2 *Actio hypothecaria adverſus tertium quoq; pignoris poſſeſſorem, excuſſo debitore principali datur.*
3 *Res quælibet tranſit cum ſuo onere, & cauſa.*
4 *Perſonalis actio perſonam debitoris, ejusq; hæredum, non egreditur, etiamſi privilegio perſonali ſit ſubnixa.*

5 Con-

Digitized by Google

5 *Contraria de hac quæſtione IC. reſponſa recenſentur.*

6 *Creditores, quorum pecunia merces comparatæ ſunt, citra conventionem, in mercibus pignoris jus conſequuntur.*

7 *Pupilli, minores, milites, & mulieres in rebus pecunia ſua comparatis, pignoris, vel potius dominii jus habent.*

8 *Exceptiones confirmant regulam in caſibus non exceptis.*

9 *Argentariæ menſæ præpoſiti, qui ad emptionem rerum pecuniam crediderunt, in iis, ex pacto demum, jus prælationis adipiſcuntur.*

10 *Qui ad comparandam militiam pecuniam mutuò dat, ex conventione, jus hypothecæ, & prælationis habet.*

11 *Confirmatur hæc ſententia interpretum quorundam autoritate.*

12 *Referuntur contrariæ opinionis aſſertores. (& n.23.*

13 *Intellectus Novel.97.c.3.§.his conſequens, de æqual.dot.& donat.propter nupt.*

14 *Venditori, pro pretio, merces venditæ tacitè non obligantur, ſed quod hoc nomine pignus expreſſè conſtituitur, cum prælationis privilegio eſt conjunctum.*

15 *Hypotheca expreſſò conſtituta ab iis, quorum pecunia merces comparatæ, vel refectæ ſunt, vel à venditore in rebus venditis, doti anteriori non præfertur.*

16 *Creditor ad refectionem, triplex privilegium habet, perſonale, reale & prælationis. (nem rei.*

17 *Diverſa ſunt credere ad refectionem, & credere ad comparationem vel emptio-*

18 *Intereſt reipub. ſarta tecta, & non ruinoſa eſſe ædificia, ne urbis aſpectus deformetur.*

19 *Credens ad reparationem navis vel alterius rei, pari jure gaudet, licet nonnulli diſſentiant. (ta diſpoſitio ceſſat.*

20 *Si diſpoſitio pluribus nitatur rationibus, ceſſante una ratione, non ſtatim to-*

21 *In navium reparatione & inſtructione, utilitas publica verſatur.*

22 *Ad navem vel armandam, vel reficiendam, vel in aliam rem conſervandam, mutuanti privilegium perſonale & prælationis datur.*

23 *Quatenus creditores ad refectionem & comparationem rerum mutuò dantes, æquiparantur? (hab.*

24 *Intellectus l.18.de privil. credit. l.10. & Authentica quo jure C.qui pot.in pig.*

QVæſtio hæc in aula electoris Saxoniæ Anno 81. in diſceptationem vocata fuit. Creditor † enim quidam, qui expreſsè, ad ædium emptionem, alicui certam pecuniæ ſummam mutuò dederat, per hypothecariam, vel quaſi Servianam, eandem pecuniam, eò quod 1

debitor

debitor ipſius ſolvendo non exiſteret, exigebat à tertio ædium poſſeſſore, cui ædes iſtas debitor vendiderat, aſſerens ſibi has ædes pro pecunia iſta tacitè obligatas eſſe. Poſſeſſor contra excipiebat, nullum pignoris jus in iſtis ædibus creditori, cui expreſsè hoc nomine obligatæ non erant, competere.

Quæſitum fuit, utrum poſſeſſor ædium hoc caſu condemnandus, an verò abſolvendus eſſet? Hujus quæſtionis reſolutio ex eo dependet, an is, qui ad emendas ædes pecuniam credidit, ædes iſtas propterea taciti pignoris jure obligatas, an verò actionem duntaxat perſo-
2 nalem, cum vel ſine privilegio exigendi habeat? Actio † enim hypothecaria adverſus tertium quoque pignoris poſſeſſorem, excuſſo debitore principali datur, *l. actionum genera. 25. de obli. & act. l. diſtractis 14. cum l. ſeq. Auth. hoc ſi debitor C. de pign. l. ſi debitor. 12. Cod. de diſtract. pignoris l. res*
3 *pignor. 10. C. de remiſſ. pigno. Nov. 4. de fidejuſſ. cap. 2.* Cum res † quælibet tranſeat cum ſuo onere & cauſa. *l. alienatio. 67. de contr. empt. l. via. 23. §. ſi*
4 *fundus de ſervit. ruſt. prædior. cum ſimilib.* Perſonalis † autem actio perſonam debitoris, ejusque heredum, non egreditur, *l. actionum genera 25. de oblig. & act. §. in perſonam. Inſt. eod. tot. tit. C. de hæred. itar. act.* etiamſi privilegio perſonali ſit ſubnixa. *Bart. in l. ſi cum dotem. §. ſi mulier num. 11. ſol. matri. arg. tex. in l. ex facto. 52. in princ. verſ nullum privilegium proponi patri vel domino poteſt, &c. de pecul. Gail. lib. 2. obſ 15. num. 4.*

5 Jenenſes † ergò, in prædicto caſu, nullum tacitæ hypothecæ locum relinquentes, reum vel poſſeſſorem ædium abſolverunt, Francofurtenſes condemnarunt.

Et hæc ſententia condemnatoria in aula Electoris Saxoniæ primò confirmata fuit, ſed cum ab ea Leuteratio, ut vocant, interponeretur, re exactius & diligentius perpenſa, Dominis abſolutoria magis placuit, quam & nos aperto jure, & frequentiori Interpretum calculo comprobari exiſtimamus.

6 Primò enim generaliter traditum eſt, creditores † quorum pecunia domus, ager, navis vel aliæ merces comparatæ ſunt, hac pecuniæ numeratione, res emptas in cauſam pignoris non deducere, niſi ſpecialiter vel generaliter eas ſibi obligari curaverint, *l. quamvis 17. C. de pign. l. licet 7. C. qui potior in pign hab. l. ſi ex ea pecunia. 6. C. de rei vindic. l. procuratoris. 5. §. plenè. 17. de tribut. act. l. quidam fundum. 6. in fin. de in rem. verſo.*

7 Sic † & ſpeciali, vel ſingulari jure cautum eſt, quod pupilli, minores, milites, mulieres, in rebus pecunia ſua coemptis, pignoris, vel potius

rius dominij jus habeant. *l. idemq́, juris. 7. qui pot. in pign. hab. l. 3. de rebus eorum, qui ſub tutela vel cura ſunt. l. 2. quando ex facto tutoris l. 3. C. arbitrium tutelæ. l. ſi ut proponis. 8. C. de rei vind. l. uxor. 55. de donat. inter vir. & uxor. l. res quæ 54. de jur. dot. l. ex pecunia. 12. C. eod.* Atqui † hæ & ſimiles exceptio- 8
nes, confirmant regulam, in caſibus non exceptis. *Everhard. in loc. ab except. ad regulam. & in loc. à ſpeciali. Dec. in l. 1. nu 12. de regulis juris.*

Secundò eandem ſententiam manifeſtius probat text. *in Nov. 136. in Auth. de argentariorum contractibus cap. 3. verſ. duntaxat ſi in contractibus &c.* ubi argentariæ † menſæ præpoſiti, qui ad nonnullarum, mobilium aut 9
immobilium, rerum emptionem pecuniam crediderunt, ita demum in his rebus potiora jura conſequuntur, ſi conventio hypothecæ intervenerit.

Tertiò item text. *in Nov. 97. c. 4. in Auth. de æqualitate dotis & donat. propter nupt.* ubi ſimiliter † is qui ad comparandam militiam, pecuni- 10
am mutuam dedit, non tacito jure, ſed ex pacto vel conventione, jus hypothecæ & prælationis habet. Et ita accipienda quoque eſt inde deſumpta Auth. *quo jure. C. qui pot. in pig. hab. item l. ult. C. de pign.*

Denique huic † ſententiæ adſtipulatur poſt Accurſium *in l. quod* 11
quis. 18. in verb. ob navem venditam. in fin. de privil. cred. Bartol. num. 10. Alex. num. 5. & comm. Dd. in l. ſi cum dotem. §. fin. ſolut. matrim. Salicet. in d. Authentica quo jure, num. 2. l. licet nu. 3. C. qui pot. in pig. hab. & in l. interdum. num. 3. ac ibi quoque Bartol. num. 5. ff. eod. Bald. in d. l. quamvis ex ea. C. de pignor. Ripæ in l. dabimus. 4. §. ſi quis cum tutor. num. 15. de privileg. cred. Didac. lib. 1. variar. reſolut. cap. 7. num. 3. [*Moller. ad conſtit. Elect. 21. num. 21. part. 3.*] Neguzant. *de pignor. in 2. memb. num. 13. & 4. memb. num. 163. 2. part. ac in 2. memb. 5. part. num. 3. & 4.* dicens hanc veram & communem. Sichard. *in d. l. licet. num. 8.* qui ne quidem perſonale privilegium hujuſmodi creditori competere exiſtimat: Et ita inquit ſentire comm. Dd. quod & Zaſio placuit. *in l. quod quis. num. 4. de privil. cred. Donell. de pign. cap. 4. in fin. Bald. in eod. cap. 7. Vanderanus de privil. credit. cap. 8. Cujac. Nov. 136. Ioan. Baptiſta* Schwartzenthaler *in tract. de pign. cap. 10 nu. 10.*

Contrariam † autem opinionem, quod creditori, ad res emen- 12
das pecuniam mutuanti, res emptæ tacitæ hypothecæ jure obnoxiæ reddantur *poſt gloſ. in d. Authentica quo jure, in verb. perſonali.* tenuerunt Angel. & Bald. *ibid. ſibi contrarius num. 1.* qui ait, hanc eſſe communem, à qua recedere non audeat. *Iaſ. in l. creditor. in fin. num. 5. ſi cert. pet. Gail. lib. 2. obſ. 4. nu. 3.*

Digitized by Google

Non deſunt quoque textus, rationes, & argumenta eandem munientia, quæ ne obſint paulò ante à nobis firmatæ ſententiæ, breviter diluenda ſunt.

13 Primum adducitur † text. *in d. Nov. 97. cap. 3. §. his conſequens. &c. in Authentica de æqualit. dot. & donat propter nupt.* Quo in loco Juſt. Imp. hypothecas eorum, quorum pecunia domus, navis, ager, vel aliæ res comparatæ, aut renovatæ ſunt, creditoribus multò antiquioribus præfert. Sed ille text. accipi debet vel de perſonali privilegio, vel de hypothecis militum, pupillorum, minorum, &c. vel quod veriùs eſt, non de tacitis, aut legalibus, ſed de expreſſis, vel conventis pignoribus, quibus privilegium prælationis tribuitur, ut rectè ibid. tradidit optimus juris interp. Accurſ. *in verb. argum. & in d. l. interdum, in verb. creditori. ac d. l. licet. in verb. convenit. C. qui pot. in pign. hab. Donell. de pignor. cap. 4. in fin. Franc. Balduin. eod. cap. 7. Cujac. in d. Nov. 136.* [*Mercat. lib. 1. notat. cap. 14.*]

14 Sic & † venditori, pro pretio, merces venditæ tacito quidem jure non obligantur. *gloſ. & Dd. in l. incivile. C. de rei vindicat. per text. in l. quidam fundum, 16. de in rem verſo.* ſi tamen expreſsè eidem oppignoratæ fuerint, hypotheca hæc conventa prælationis ſimul jure vel privilegio à lege d[illegible]r *argum. text. in d. l. licet. C. qui pot. in pign. hab. Neguzant. de pign. in 4. part. princip. num. 33. & 34. Gail. lib. 2. obſervat. 12. num. 4. & obſ. 15.*

15 Sed horum † tamen creditorum omnium hypothecæ, id eſt tam eorum, quorum pecunia merces comparatæ vel refectæ ſunt, quàm venditorum, qui res venditas pro pretio ſibi pignori fore receperunt, licet aliis anterioribus quoque pignoribus potiores habeantur, mulieri tamen, ſi tempore prior fuerit, in dotis actione non præferuntur, *ut probat text. expreſſ in d. §. his conſeqnens. & rectè tradit Bart. in d. l. interdum. num. 5. Speculat. in tit. de obligat. & ſolut. num. 45. verſic. quid ſi vendidi fundum Titio. & Afflict. in deciſ. 306. vir & uxor. num. 5. quibus accedit Gail. d. obſerv. 12. libr. 2. numer. 4. & Cæphal. conſil. 131. num. 2. lib. 1. Didac. d. cap. 7. nu. 2. & 3.* quamvis non rectè aliter ſentiat Neguzant. *in 2. memb. 5. part. numero 17. & 18 poſt Capoll. caut. 124. vulgaris. num. 2. Bald. Novel. de dote part. 10. numero tertio.*

Secundò adducuntur *in l. 1. in quibus cauſis pign. vel hypothec. tac. contrah. dict. l. interdum. 5. cum l. ſeq. qui pot. in pign. hab. d. l. creditor. 25. ſi cert. pet. leg. prima, de ceſſ. bonor. l. ſi ventri. §. 1. de privil. credit. l. ſi fratres. 52. §. idem*

Digitized by Google

idem reſpondit.pro ſoc. d.§.his conſequens.Nov.97.de æqual.dot. & donat. propter nupt.Authentica quo jure.Cod.qui potior. in pig.hab.

Ex quibus textibus concludunt Interpretes communiter, quod † creditor, qui ad refectionem vel reſtitutionem ædificij, navis, vel alterius rei, pecuniam mutuam dedit, in re refecta, vel reſtituta, triplex privilegium habeat, perſonale, reale, & prælationis: ſi modò, in quam causam credita eſt, in eam converſa ſit pecunia, *Dd. in d.l. creditor. & in d.l.interdum, Neguzant.de pign.in 4.memb. 2.part.nu.162.Mynſing.Centur.1.obſ. 66.Gail libro ſecundo obſ.12. Petrus Vanderanus dict.l. 10. de privileg. credit. Ioannes Baptiſta* Schwartzenthaler *in tract. de pignor. capit.*10. 16

Verum diverſa † ratio eſt ejus, qui ad reſtitutionem, vel refectionem rei credidit, ab eo, qui ad rei comparationem pecuniam mutuam dedit. Illius enim pecunia, ſalvam fecit totius pignoris cauſam, *l.hujus. 6 qui potior in pign. hab.* 17

Ac intereſt † reipub. ſarta, tecta, & non ruinoſa eſſe ædificia, ne urbis aſpectus deformetur. *l.1. & tot. tit. de tig.junct. l. cætera.41. de legat. 1. l.præſes.7.de offic. præſid.l. ad curatores.46.de damn.infect. l. 1. C.de ædific. privat.l.5.C. de operibus public.* quæ rationes in credente ad emptionem locum non habent. 18

Sed et ſi † poſterior ratio ceſſet in eo, qui non ad domus, vel ædificij, ſed ad navis, vel alterius rei reparationem, pecuniam credidit, tamen cum prior à Juriſconſulto aſſignata, navibus & alijs rebus quoque conveniat, nullum hic cum interpretibus inter credentem ad refectionem ædificij, & mutuò dantem ad navis, vel alterius rei reparationem, diſcrimen conſtituimus *contra Connan. lib. 4.capit. 17.Donell. de pignor. cap.4. & Iohan.Baptiſta* Schwartzenthaler *cap. 10. num. 3. cum ſequentibus* tùm, quod ubi † diſpoſitio quædam pluribus nititur rationibus, non ſtatim ceſſante una ratione, tota diſpoſitio ceſſare dicatur. *Bartolus in l.liberorum de his qui not.infam.* [*Modeſt. Piſt. part.1. quæſt.13.num.11. arg. 1.*] *§. Affinitatis inſtit. de nupt.* tùm, quod in † navium quoq; reparatione & inſtructione, utilitas publica verſetur, *Balduin. eod.cap. 7. Vanderan. de privil.credit.cap.8.* tùm denique, quòd † ei, qui ad navem vel ad armandam, vel reficiendam, vel in aliam rem conſervandam credidit, non modò perſonale, ſed & prælationis privilegium expreſsè tribuatur *in dict.l.interdum.d.§.his conſequens. Nov.* 97. 19 20 21 22

Nec movet, quod † in d.Nov. 97. creditores, quorum pecunia navis comparata, fabricata, vel reparata, aut domus extructa, vel ager 23

emptus eſt, æquiparentur, cum tamen qui ad domum, vel navem, emendam, vel ædificandam credidit, ex pacto tantum hypothecam conſequantur, ut modò diximus, & de credente ad domum, de novo ædificandam, idem tradiderunt *poſt gloſ. Dd. in dict. l. interdum & in d. l. creditor. ſi cert. pet. Zaſ. in l. 1. de Ceſ. bonor.* quia hæc comparatio, vel æquiparatio admitti duntaxat poteſt in prælationis privilegio, quod tam ei, qui ad reparandam, ultra tacitum pignus, quàm illi, qui ad emendam rem pecuniam credidit, ſi videlicet is de pignore ſibi proſpexerit, à lege conceditur.

14 Poſtremò adferuntur † text. *in l. quod quis navis. 18. de privil. credit. l. qui in navem 10. d. Authent. quo jure, C. qui pot. in pig. hab.* ubi dicitur, quod is, qui pecuniam navis, vel alterius rei emendæ, vel fabricandæ cauſa credidit, privilegium habeat. Sed hi textus de privilegio perſonali, non reali loquuntur.

QUÆSTIO VI.

Utrum pignus in re vendita retentum, jure Saxonico, citra judicis conſenſum valeat.

SUMMARIA.

1 *Venditores in mercibus, ſine expreſſa conventione, pignus non retinent.*

2 *Venditor fide de pretio habita, omne jus quod habet, plenumq; dominium in emptorem per traditionem transfert.*

3 *Intellectus l. procuratoris §. plenè, de tributoria actione. l. 1. § fin. cum l. ſeq. de reb. eor. &c. & l. 16. de in rem verſo.*

4 *Intellectus Nov. 136. §. porrò. in Authen. de argent. contract.*

5 *Ius ſingulare non producendum ad conſequentias.*

6 *Vbi perſonæ conditio beneficio locum facit, deficiente ea, beneficium quoque deficit. Et in toto jure, generi per ſpeciem derogatur.*

7 *Ruſtici, more hujus provinciæ, in rebus venditis, pignus etiam citra conventionem retinent.*

8 Erbgelt *in Electorali conſtitutione, jus hypothecæ & prælationis tribuitur, ejusq; definitio.*

9 *Si emptor per fraudem emat, venditor in mercibus extantibus, etiam fide de pretio habita, omnibus creditoribus præfertur.*

10 *Venditio, traditio, & approbatio fidei de pretio dolo & fraude extorta, nulla ſunt ipſo jure.*

11 Rei

Digitized by Google

11 *Rei venditæ dominium, ſi non fides de pretio habeatur, manet apud venditorem, donec emptor integrum pretium perſolverit.*

12 *Et multò magis, ſi dominium venditor ſibi expreſſe reſervet.*

13 *Rei vendicatio omnibus actionibus, non ſolum perſonalibus, ſed & hypothecariis, præfertur.*

14 *Iure Saxonico & provinciali bonorum immobilium oppignorationes coram magiſtratu fieri debent. Et an hoc obtineant in pignore, quod venditor in rebus venditis pro pretio ſibi reſervavit.*

15 *Ratio hujus eſt: Ne debitor, eandem rem pluribus obligans, eos decipiat.*

16 *Hæc ratio in pignore, in re vendita retento, locum quoq; habere videtur.*

17 *Retentum in re vendita pignus, cum πρωτοπραξίας privilegio eſt conjunctum.*

18 *Generalis hypotheca, ad res poſtea quæſitas extenditur.*

19 *Pignora generalia antiquiora, ſpecialibus poſterioribus præponuntur.*

20 *Vbi ratio juris & ſtatuti eadem eſt, ibi eadem quoq; debet eſſe juris & ſtatuti diſpoſitio.*

21 *Interpretatio, quæ ex mente ſtatuti ſumitur, non dicitur extenſiva, ſed intellectiva, vel comprehenſiva.*

22 *Intellectus l.1.§.fin.& l.ſeq. de rebus eorum, qui ſub tut. vel cura ſunt. & n.44.*

23 *Minor non poteſt rem ſuam oppignorare absq; decreto.*

24 *Si emptio ſigillo, vel ſubſcriptione judicis confirmetur, vel actis inſinuetur, pignoris lex huic appoſita, etiamſi nominatim non approbetur, firmitudinem conſequitur.*

25 *Iudex per inſinuationem pignoris conventionem ratam habuiſſe præſumitur.*

26 *Conſuetudo Saxonica de oppignoratione bonorum immobilium, odioſa, & proinde ſtrictè accipienda.*

27 *Ad nomina, quæ diverſam bonorum ſpeciem conſtituunt, non extenditur.*

28 *Nomina facilius diſtrahi poſſunt, quàm res ſoli.*

29 *Bonorum feudalium hypothecæ, ſine novo domini conſenſu alteri cedi, aut pignori tradi nequeunt.*

30 *Conſenſus domini ſtrictiſſimi juris eſt, ac ad certam cauſam, tempus, vel perſonam limitatus, ulterius extendi non debet.*

31 *Rei ſuæ pignus quis ſibi conſtituere non poteſt.*

32 *Multa in conſequentiam, etiam cum tertij præjudicio, permittuntur, quæ directò non permitterentur.*

33 *Minor res ſuas, ex lege contractus, revendere poteſt ſine decreto.*

34 *Iure Saxonico, allodialia bona ſine judicis conſenſu alienari, & vendi poſſunt, quanquam avita ſine judiciali autoritate donari nequeant.*

Digitized by Google

35 *Ceſſio rerum venditarum, vulgò* die Aufflaſſung / *coram judice facienda*

36 *Pignoris lex vel conventio pars eſt emptionis.*

37 *Pacta in continenti adjecta, legem dant contractui, eiq; inſunt, ac actionem formant partemq; pretij conſtituunt.*

38 *Conventio ex parte acceptari, & ex parte rejici nequit, ſed vel in totum approbanda, vel in totum reprobanda eſt.*

39 *Venditor qui pignore contentus, rem tradidit, fidem de pretio habuiſſe videtur: Secus ſi pignus evacuetur.*

40 *Sublata cauſſa tollitur effectus, & cauſſatum perimit cauſſa perempta ſuum.*

41 *Iure Saxonum, ſine judiciali ceſſione, dominium rei plenè in emptorem non transfertur, nec fides de pretio habita intelligitur.*

42 *In ſtatutis odioſis & Correctoriis, ex identitate vel majoritate rationis, non facilè extenſio admittitur.*

43 *Debitor rem ante obligatam, diſſimulata obligatione, alij per calliditatem oppignorans, ſtellionatus crimini obnoxius efficitur.*

44 *Variæ explicationes §. fin. l. 1. cum l. ſeq. de reb. cor. &c.*

45 *Textus varios intellectus recipiens, ad deciſiones cauſſarum allegari non meretur.*

46 *Ejus quod multipliciter poteſt intelligi, veritas quodammodo ignoratur, autore Boetio.*

47 *Luitio utenſilium, ſub hoc pacto à marito acquiſitorum, ut, donec pro iis pretium ſolveretur, pignori eſſent venditori, mortuo marito, non ad uxorem, ſed ad hæredes mariti: defuncta autem conjuge, non ad cognatam, ſed ad maritum pertinet, juxta Lipſenſium opinionem, quæ in dubium vocatur.*

48 *Debitum pro gerada, exolvendum ab eo, qui geradam accipit.*

49 *Succeſſores feudales, ad æris alieni, feudi nomine contracti, vel in utilitatem feudi converſi, exſolutionem tenentur.*

50 *Res quælibet tranſit cum ſuo onere, & cauſſa.*

51 *Si maritus utenſilia jamdudum mulieri acquiſita oppignoret, luitio marito ejusq; hæredibus incumbit.*

52 *Introductum in favorem alicujus, contra juris communis regulas, in conſequentiam trahi non debet.*

53 *Ob hypothecam, quam venditor in re minori vendita ſibi retinuit, non quidem hanc rem diſtrahi ſtatim poſſe, operari tamen eandem jus prælationis, ubi ad excuſſionis jus, & immobilium rerum alienationem,*

Digitized by Google

tionem, judicis accedente decreto, perventum fuerit, Sarmientus cenſuit.

54 *Venditioni feudi, quam dominus ſimpliciter conceßit, ſine novo & expreſſo ejusdem conſenſu pignoris vel retrovenditionis lex adjici nequit.*

55 *In aula Elect. Saxon. quomodo in feudo vendito hypotheca reſervari ſoleat.*

56 *Quibuscunq; verbis, etiam absq; ſcriptura, hypotheca contrahi poteſt.*

57 *Contrahitur hypotheca per hujusmodi verba: Fide, & periculo rerum ad me pertinentium, vel per earum exactionem, vel executionem, ſatisfacere tibi promitto.*

58 *Vel ſi caverit cum datione, & conſignatione bonorum ſuorum.*

59 *Vel permiſerit creditori, ſi fidem falleret, facultatem vendendi rem certam & deſignatam.*

60 *Vel ſuper re aliqua pecuniam mutuò acceperit.*

61 *Pignoris perſecutio actionem in rem parit.*

62 *Voluntas & conſenſus cujuscunq; non tantum verbis, ſed & re ipſa & facto declaratur.*

63 *Conſenſus domini feudi ſimplex tantum eſt, non licentiæ, decreti, autoritatis, vel ſolennitatis.*

JUris eſt non incogniti, venditores † in mercibus, quas, fide de precio habita, vendiderunt, absq; expreſſa conventione jus pignoris nõ retinere, cum omne † jus, quod habuerunt in re vendita, plenumq; dominium, per traditionem, in emptores, fidem ipſorum ſecuti, transtulerint. *§. venditæ. 41. cum §. ſeq. de rer. diviſ. l. Traditionibus 20. C. de pact. l. incivile. 12. verſ. & eo modo dominium transtuliſti. C. de rei vend.* Quod & probat text. † *in l. procuratoris. 5. §. planè. 17. de tribut. act. l. 1. §. fin. cum l. ſeq. de rebus eorum, &c. Et in l. quidam fundũ 16. de in rẽ verſ.* ubi, ſi ſervus, contra domini mandatum, pretium ex venditione bonorum inutilium redactum, non ſolverit ei, à quo alios boves emerat, venditori proditæ tantum ſunt adverſus dominum, boum venditorum poſſeſſorem, actio de peculio, ſi quid deducto eo, quod ſervus domino debuit, reliquum fuerit, vel de in rem verſo, ſi pluris poſteriores boves empti fuerint, quàm priores venierint: cui tamen hypothecaria daretur, ſi pro pretiores venditæ tacito jure obligatæ remanerent. 1 2 3

Alius

Digitized by Google

4 Alius † text. *in No.136.§.porrò.in Auth.de argent. contract.* ubi argentariis, qui fide de pretio habita, ornamenta quædã pretioſa vendiderunt, ſi ipſis pretium non exſolvatur, vendicandarum rerum venditarum poteſtas ſingulari jure datur, licet de pignore nihil convenerit.
5 Quod jus † ſingulare non producendum eſt ad conſequentias *l.14.15.&*
6 *16.de leg.* Cum † ubi perſonæ conditio beneficio locum facit, deficiente ea, beneficium quoque deficiat. *l.in omnibus 68.de reg.jur.* ac in toto jure generi per ſpeciem derogetur, *l.in toto.80.d.t.l.ſervis urbanis 99. §.fin.de l.3. l.Sanctio.41.de pœn.c.generi de reg. jur.in 6.Everhard.in loc. leg.7.& 99.*

Ac huic ſententiæ Dd.communiter adſtipulantur. *gl.& Dd in d. l. incivile.C.de rei vend.Neguz. in 4 part. prin. num.35. Bald. in l. fin. num. 2.C. commod. Bart. & Dd.in l. ſi cum dotem.§ fin.ſol. mat. Arius Pinellus in 3. part.l. 1. C.de bon. mat. nu.55. Natta conſ.171. num.1.lib. 1. Cephal. conſ. 131. lib.1. Ripa l. ſi ventri §.in bonis de privileg.creditor. Covar.lib.1.variar.reſolut.cap.7. num. 3.Gail.lib.2. obſervat.15. Cujac. in Novel.136.* Quamvis idem Baldus ſibi contrarius, hypothecam cum perſonali privilegio, venditori in re vendita, etiam abſque pacto, competere exiſtimet. *in l.pro debito.num.1.C. de bon.auth. judicis poſſid.* Cui accedit Zaſius.*in d.§.in bonis*, ubi inquit, hoc ex benignitate ita receptum eſſe.

7 In ruſticis † tamen more hujus provinciæ, introductum eſſe dicitur, quod rebus venditis, pro pretio pignus retineant, etiamſi de eo nominatim ſibi non proſpexerint, idque propter ignorantiam & ſimplicitatem, quam & jura communia favore & immunitate pluribus in caſibus proſequuntur, *l.2.§.1. ſi quis in jus vocat. non ierit.l.2. & ibi Dd. C.de in jus voc. l.ſi quis id 7.de jurisd.Menoch. de arbitra. jud.quæſt. lib. 2. cent. 2. caſ. 197.Plotus de in lit.jurand.§.11.nu.8.D.Moller.lib.3.ſemeſt.c.38.in prin.*[*Spechan. quæſt.59.cent.11.*]

8 Similiter in † conſtitutione electorali. *28.part.1.* reſiduo pretio, quod pro re vendita, per terminos vel intervalla, ab emptoribus exſolvi ſolet, tam hypothecæ, quam prælationis jus, tribui videtur. Ita enim vulgò appellare ſolent das Erbgelt.

Sed receptius eſt, in illa conſtitutione id pretium Erbgelt nominari, non quod à quolibet emptore, ſed quod ab hærede, cui bona hæreditaria aſſignata ſunt, cohæredi præſtatur, ita enim hæc vox accipitur & deſcribitur *in conſtitut.21. part.3.D. Coler. de proceſſ. execut. cap.3.part.1.nu. 244. D.Mollerus cap. 26. & cap.41. lib.1.ſemeſt.*[*Mollerus ad conſtit. Elect. 8, nu. 29. part.1.& conſt.21. in princip. part.3.noviſſ.Ioach. Schultes ad quæſt. Modeſt. Piſtoris 124. n.32.part.3.*]

Præterea

Præterea † emptor, cum non ſolvendo exiſteret, fraudandi tamen animo ad emptionem accedens, ſtatim, vel paulò poſt fallat, venditor, quantumvis fidem de pretio habuerit, in mercibus extantibus omnibus indiſtinctè creditoribus anteponitur, quia tùm † venditio, traditio, & approbatio fidei de pretio, velut dolo & fraude extorta, nulla ſunt ipſo jure, & proinde nec dominium rerum venditarum in emptorem hoc caſu translatum eſſe intelligitur. *Dd. in l. ſi cum dotem §. fin. ſolut. matrim. per text. in l. 3. de pig. act. Capol. in tract. cautel. caut. 124. vulgaris. num. 1. Molin. in conſuetud. Pariſiorum. tit. 1. de materia feudali gloſ. 23. num. 17. Gail. lib. 2. d. obſ. 15. num. 8. D. Daniel Mollerus lib. 4. Semeſt. c. 82. num. 6.* Ac ita judicatum eſt in aula Saxoniæ Electoris Anno 82. Menſe Novembri, ſicut in adverſarijs Domini Soceri mihi perpetuò colendi annotatũ reperio. 9 10

Denique eodem modo, † ſi non fides habeatur de pretio, rei venditæ, dominium tamdiu manet penes venditorem, donec emptor pretium integrè perſolverit. Ideoque & illo caſu venditor, pretij reſidui nomine, omnibus creditoribus emptoris potior habetur *dict. l. procuratoris § ſed ſi dedi in fin. de tribut. act. §. venditæ, & ibi Dd. Inſt. de rer. diviſ. & in l. in civile. C. de rei vendic. l. quod vendidi. 19. de contrahen. empt. Gail. d. obſ. 15. lib. 2. nu. 4. D. Moller. dict. capite 28. lib. 4. Semeſt.* 11

Ac multò † magis, ſi expreſsè ſibi venditor dominium reſervaverit, quod optimè cautelæ loco habent. *Capol. d. caut. 124. nu. 2. Negutz. de pig. in 2. memb. 5. part. princip. num. 18. Benevenutus Stracca de decoctoribus, in ultima partis argumento. num. 7. Fabian. de Monte in tractat. de empt. & vendit. quæſt. 5. princip. num. 39. D. Moll. libro primo Semeſt. c. 4. n. 2.* [*& in conſtit. Elect. 23. num. 4. part. 2.*] 12

Rei enim † vendicatio omnibus actionibus, non ſolum perſonalibus, ſed & hypothecariis præfertur. *l. depoſui 5. de pecul. d. l. procuratoris §. ſed ſi dedi de tribut. act. d. l. ſi ventri, §. in bonis & ibi Ripa num. 10. de privil. cred.* 13

Ceterum cum † jure Saxonico & provinciali, bonorum immobilium oppignorationes non aliter valeant, quam ſi judicis ſeu magiſtratus ordinarij auctoritate muniantur & corroborentur, Landtrecht *lib. 1. artic. 52. Auth. diff. diff. 4. Reinhard. diffe. 21. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 10. n. 164. conſtit. provinc. part. 2. cap. 23.* dubitatio hinc oritur: utrum hoc jure pignoris lex contractui emptionis & venditionis è venditore, ob pretium non ſolutum, appoſita, judicis quoq; ordinarij conſenſum deſideret? Et quidem pro affirmativa ſententia non exigui momenti rationes & fundamenta adferri poſſe videntur. 14

15 Primò enim prædicta conſtitutio Electoralis, quæ magis conſuetudine inveterata, quàm certo jure Saxonico nititur, immobilium bonorum obligationem hanc potiſsimum ob cauſam, abſq; judicis conſenſu fieri prohibet, ne una eademq; res pluribus ſimul obligetur, & creditores credito ſuo defraudentur *d. conſtit. 23.* §. Und dieſer. Atqui
16 hæc † ratio locum quoq; habet, ubi venditor in re vendita privata conventione ſibi pignus retinet. Quippe ſi poſt perfectam venditionem, emptor res emptas aliis creditoribus coram judice pignori nexuerit, tùm utiq; venditoris pignus, ante conſtitutum, de quo à judice, quem privata iſta conventio latuit, certiores reddi non potuerunt, ſi validum reputaretur, & bona redditioni totius debitæ quantitatis non ſufficerent, in detrimentum poſteriorum creditorum vergeret. Taceo quòd & hæc privata conventio præjudicium afferret creditoribus, anteriorem hypothecam judicialem in omnibus bonis emptoris habentibus,
17 cum, ut in præcedenti quæſtione notavimus, retentum † hoc in re vendita pignus, cum πρωτοπραξίας privilegio ſit conjunctum. *l. licet. C. qui*
18 *pot. in pig. hab.* [*Moller. ad conſtitut. Elect. 28. num. 73. part. 1.*] & generale † ipſorum pignus, ſi non obſtaret ſpecialis venditoris hypotheca, privatim conſtituta, ad res quoque poſtea quæſitas, & proinde etiam ad rem emptam extenderetur *l. 1. l. obligatione generali. 6. in prin. l. & quæ. 15. §. 1. de*
19 *pignor. l. 2. C. eod. l. ult. C. quæ res pig. oblig. poſſ.* Quemadmodum & alias † pignora generalia antiquiora, ſpecialibus poſterioribus regulariter præponi conſueverunt, *l. qui generaliter. 2. qui pot. in pig. hab. d. l. 2. & ibi Dd. C. de pignor.* Quamobrem, licet quis objiciat, hunc caſum in conſtitutionibus provincialibus non expreſsè determinatum eſſe, quarum tamen generalis diſpoſitio, ad obligationes immobilium bonorum, quocunq; modo factas, pertinere videtur: tamen cum & in hoc pignore retento, vel reſervato, conſtitutionis ratio locum habeat, rationem unã
20 & eandem omnes ſimiles caſus decidere exiſtimandum eſt, cum ubi † ratio juris & ſtatuti eadem eſt, ibi eadem quoq; eſſe debeat juris & ſtatuti diſpoſitio. *l. neq;. 10. l. non poſſunt, 12. cum l. ſeq. de legibus. l. illud. 32. ad l. Aquil.* ac hoc modo conſtitutio provincialis non extendatur, ſed enucleetur, exemplis illuſtretur, & quod rationi ipſius incluſum eſt, ſecundum æquitatem declaretur & detegatur. *Oldrad. conſ. 185. Thema tale eſt. in fin. Calderin. in c. 1. ut lite pend. &c. quos referunt & ſequuntur Cravet. conſ. 183. Divino ſubſidio. num. 3. Roland. à Valle conſ. 72. num. 45. & 46. vol. 1. Tiraq. in*

Digitized by Google

ra.q.in l.ſi unquam.in verb. liberti. num. 45.C.de revoc. donat. Menoch. conſ. 324. num.10.conſ.335. num.32.& 33.conſ.339.num. 10.conſ.343.num.12.vol.4.D. VVeſenb.conſ.38.n.59.& conſ.50.n.20.in 1.part.Peckius de teſt. conjug.lib.4.tit,38.n.3. Quæ † interpretatio non dicitur extenſiva, ſed intellectiva vel comprehenſiva, quæ ex mente ſtatuti ſumitur, *gl.in c. poſtquam.de elect.in 6. Bald.in l.quamvis in prin. C.de fideicom. Decian. reſponſ. 76. n.10. vol.2.Menoch. conſ.113.num.6.vol.2.Vasquius de teſtatoris potentia lib.1.§.10.num. 582.* [*& in lib.2. controv. illuſtr.cap.76.num.1.*] *Octavius Simoncel.de decret.lib. 2. tit. 6. inſpect.1. num.19.* 21

Deinde quæſtio non abſimilis videtur eſſe propoſitæ & deciſæ facti ſpeciei *in d.l.1.§. fin. juncta. l. 2. de rebus eorum qui ſub tutel. vel cura ſunt,* ubi ſi † minor 25. annis emit prædia, ut, quo ad pretium ſolveretur, eſſent pignori obligata venditori, non putant pignus valere JC. Ulpianus & Paulus. Nam ubi dominium quæſitum eſt minori, cœpit non poſſe obligari, cum † minor non poſſit rem ſuam pignori tradere abſque decreto. *l. magis puto. 5. §. ſi pupillus. l. ſi pupillorum. 7. §. ſi prætor. 3. l.pen.§.quanquam.d tit.de reb.eor.l.ſi ad reſolvendam.7. C.de prædiis min.&c.* Et ita hos tex. interpretantur Dd. communiter *poſt gl.in d.§.fin. in verb. emerit.Bart.in d.l.2. Alciat.in l.ſi tibi pecuniam. 20. in fin. ſi cert. pet. Vasquius de ſuc. & ult.vol.2.lib.de teſtatoris potentia.§.10.art.43.num.72.Gozadin.conſ.15.& 16. Fabian. de Monte de empt. & vendit. quæſt.7.princ. numero 1. Octavius Simoncel. in tract.de decretis cæteriſq; ſolennitatib.in contractibus minorum,lib, 2. tit. 5. inſpect. 5.num.57. Menoch.de arb.jud. quæſt.lib.2. cent.2. caſ. 171. num. 31. Sarmient. lib.3.ſelect.interpret.cap.8.num.3. Franc.Cald.in commentario analytico. l. ſi curatorem.in verb.contractum feciſti.num.9.C.de in integ. reſtit.D.Hart.Piſt. lib. 1.quæſt.31.nu.32.* 22 23

Eadem ratione, moribus Saxonum, non valebit pignus, quod citra conſenſum judicis, poſteaquam rerum venditarum dominium emptori quæſitum eſt, privata conventione conſtituitur, & quidem vel eò minus, quòd jure communi illo in caſu obligatio rei venditæ, minoris tantùm reſpectu, conſuetudine verò Saxonica, indiſtinctè omnium immobilium oppignorationes, in cujuscunq; etiam dominio fuerint, non in gratiam debitorum, ſed favore creditorum, ſine judicis conſenſu fieri prohibeantur. *d.conſt.provinc.23.part.2.*

Ac huic ſententiæ expreſsè ſubſcribit, eandemque in curiali judicio Lipſenſi quandoque approbatam fuiſſe, teſtatur Collega quodam

 meus,

mens, in aula Saxoniæ Electoralis D. Daniel Mollerus *in lib. 1. ſemeſt. cap. 4.* [*& in conſtit. Elect. 23. num. 2. cum ſeq part. 2.*]

24 Si tamen † emptionis contractus ſigillo aut ſubſcriptione judicis cõfirmetur, vel archivo aut libro judicij ordinario, dem Gerichtsbuch/ ſeu ad acta & monumenta publica inſinuetur, nullum omninò dubium eſt, quin firmitudinem, & robur conſequatur pignoris lex contractui appoſita, licet judex nominatim ac verbis expreſſis, illam non approbaverit. *quod & ibidem fateatur D. Mollerus & probat. auth. diſſ. 4. & conſtitut. provin. part. 2. cap. 23. quæ aliquoties judicialis inſinuationis meminit.* Ju-

25 dex † enim per inſinuationem, pignoris conventionem ratam habuiſſe præſumitur. *arg. tex. in l Donatio 25. verb. actis etiam annectendis. l. in donationibus quæ actis inſinuantur. 31. cum ll. ſeqq. C. de donat. l. omnium. 19. C. de teſtam. l. geſta. 6. C. de re jud. cum ſim.*

Verum I. C. VVitebergenſes contrà cenſuerunt, in hac pignoris reſervatione, judicis cõſenſum vel inſinuationem ad acta non ita ſtrictè exigendum eſſe, & ita aliquoties judicarunt, teſtibus D. Teubero & D. VVeſenbecio *in conſ. 93. num. 7. part.* 1. quorum ſententiam nos juſtitiæ & æquitati maximè congruere arbitramur.

26 Primum enim hæc † conſuetudo Saxonica, cum juri communi contraria ſit, liberamque de rebus noſtris diſponendi poteſtatem nobis adimat, odioſa eſt, ſtrictèque accipi debet. *text. & Dd. in l. dudum. 14. C. de contrah. empt. l. in re mandata. 21. C. mand. & in c. conſtitutus. 8. ext. de reſtitut. in integ. Tiraq. de utroque retract. in præfat. num. 56. cum ſeqq.* [*Moller. conſtit. Elect. 25. num. 22. part. 2.*] *c. odia. 15. de reg. jur. in 6. l. cum quidam. 19. de*

27 *liberis & poſt.* eoque nec ad † nomina quæ diverſam bonorum ſpeciem quodammodo conſtituunt. *l. quam Tuberonis. 7. §. penult. de pec. l. à Divo pio. 15. §. in venditione. 2. de re jud. Bart. in l. poteſt. de aut. tut. Tiraq. de utroq; retract. §. 1. gloſ. 7. in princ. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. 26. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. cap. 3. nu. 237.* [*Late Schultes in add. ad Modeſt. Piſt. quæſt. 124. num.*

28 *5. part. 3.*] faciliusque † quàm res ſoli diſtrahi poſſunt. *l. magis putos. §. non paſſim. 9. verſ. quærere de rebus eorum, qui.* Nec ad pignora, ſi in allodialibus conſiſtant, extenditur. [*Moller. late in conſtit. Elect. 23. num. 17. cum ſeq. part. 2.*]

29 In † feudalium enim bonorum hypothecis ſecus eſt, cum illæ, ſine novo domini conſenſu alteri cedi, vel pignori dari nequeant, uſque adeo, ut nec ſatis ſit, ſi in contractus inſtrumento creditori

poteſtas,

Digitized by Google

poteſtas detur, in quemcunque voluerit pignus alienandi, & ſuper hoc contractu conſenſus domini in ſolita & conſueta forma impetretur, niſi in conſenſu hæc poteſtas data expreſsis verbis ſimul approbetur. Quod & in aula Saxoniæ electoris ita obſervatum eſſe ſcimus, *per ea quæ tradit Iaſ. in l. fin. num. 6. & 7. C. de jur. emphyt. Curt. Iun. in tract. feud. 4. part. princ. num. 141. Iſern. Bald. Alu. Prapoſ. Aff. & com. Feudiſtæ in c. vn. de feud. non habente propriam nat. Roland. à Valle conſ. 3. num. 16. & ipſe in conſ. 42. n. 6. lib. 1. conſ. 79. lib. 2. conſ. 1. & conſ. 55. lib. 3. & poſt illos Henricus à Roſenthal in ſynopſi feudal. de feud. alien. cap. 9. conclu. 48.* [*Moller. in d. conſt. 23. n. 23. Vult. de feud. cap. 10. n. 65.*] Conſenſus † enim domini ſtrictiſſimi juris eſt, ac ad certam cauſam, tempus, vel perſonâ limitatus & reſtrictus, ulterius extendi non debet. *Iſern. Affli. & Dd. in c. Imperialem de prohib. feud. alienat. per Frid. text. in c. 1. de eo qui fin. fecit in uſib. feud. Camerar. in d. c. Imperialem pag. 438. D. Hart. Piſt. in part. prior. quæſt. feud. quæſt. 7. num. 29. & 38. D. Schrad. in tract. feud. cap. 4. part. 8. num. 17. Daniel Mollerus lib. 4. Semeſt. c. 24. num. 3. Roſenthal. d. c. 9. concl. 41. cum ſeqq.* 30

Quemadmodum ergò id, quod in debitore, immobilia bona oppignorante, uſus apud Saxones recepit, ad nomina & pignora allodialia non porrigitur, ita nec ad venditorem in rei ſuæ alienatione, pignoris jus excipiente vel retinente, produci poteſt.

Secundò, Et quanquam ſubtilius dici poſſit, rem emptam poſt quæſitum dominium ab ipſo emptore oppignorari, ideoque hac judiciaria ſolennitate opus eſſe, *argum. d. l. 1. §. fin. cum l. ſeq de reb. cor.* Cum † venditor rei ſuæ pignus ſibi conſtituere nequeat. *l. neq; pignus 45. de reg. jur. Franciſ. de Caldas in d. l. ſi curatorem. num. 9. & Sarmient. d. cap. 8. num. 3. Octavius Simoncel. de decret. lib. 2. tit. 6. inſpect. 1. num. 14.* non tamen propterea hęc oppignoratio judicis confirmatione indiget, utpote quæ fiat ex cauſa neceſſaria, & lege contractus hujusmodi ſolennitatem non requirentis. *arg. text. in l. 4. §. nihil autem intereſt. verſ. ſed et ſi minor. l. cauſam. 20. in princ. l. Cajus Sejus. 23. de manumiſſ. l. illud. 16. §. ſi quis minor. l. ſi rogatus 20. in princ. de manumiſſ. vindict. l. Alieno. 31. quæ eſt in vulg. l. cum quaſi. 30. §. quæ fideicommiſſariam. de fideicomm. libert. l. fiſtulas. 78. §. fundum de cont. empt. d. l. ſi pupillorum. 7. §. ſi pupillus de reb. cor. l. 1. & 2. C. ſi adverſ. vendit. c. potuit 4. locat. cum ſim.* 31

Multa † enim in conſequentiam, etiam cum tertij pręjudicio, permittuntur, quæ alioquin non permitterentur. *l. quædam 62. de acquir. rer. dom. l. in modicis. 24. de cont. empt. l. quoties. 3. C. de judic. c. ex literis. 7. de* 32

jure pat. Bartol. in l. 1. num. 1. de aut. tut. Natta conſ. 149. numer. 9. tom. 1. Caphal. conſil. 617. num. 133. lib. 5. Pet. Gregor. in Syntagmate juris lib. 25. cap. 7. num. 3.

11 Hinc † & minor res à ſeipſo, vel tutore, aut curatore, vel patre, cum pacto de revendendo emptas, ad voluntatem venditoris, ſine ſolennitate & ex lege contractus diſtrahere & revendere poteſt, ut habet communior, verior, & æquior opinio, quod & eccleſiæ, patri in bonis liberorum adventitijs, ac vaſallis permittitur. *c. verum. de condit. appoſ. Pinel. in 2. part. l. 1. num. 51. cum mult. ſeqq. C. de bon. mat. & in 1. part. l. 2. nu. 1. in fin. Cod. de reſ. vendit. Tiraquell. de retract. convent. in fin. nu. 10. Afflict. in c. Imperialem. in princip. num. 39. de probib. feud. alienat. per Frideric. Caldas. in dict. l. ſi curatorem. in verb. contractum feciſti. num. 9. Cavalcan. in tract. de tutore & curatore, num. 246. Sarmient. d. c. 8. num. 7. Latè. Simoncel. lib. 2. tit. 6. inſpect. 1. per totum. Schraderus tract. feud. part. 8. cap. 2. num. 54.*

34 Tertiò Præterea † conſtat jure Saxonico, bona allodialia ſine judicis licentia alienari & vendi poſſe *art. 34.* Landtrecht. *lib. 1.* [*imo vendi non poſſe D. Moller. arbitratur in conſtit. Elect. 23. num. 16. p. 2. Sed id de ceſsione accipiendum*] quanquam avita absque judiciali autoritate donari nequeant, *art. 52.* Landtrecht. *lib. 1. Auth. diff. d. diff. 4. conſtitut. Elect. part. 2. cap. 12.*

35 & † venditorem, rerum quoque venditarum dominio & poſſeſſione, poſt celebratam emptionem, coram judice, emptori cedere oporteat, vulgò appellant hanc ceſſionem die Aufflaſſung/ *art. 8. & ibi Zobel. in lit. b. & c. Idem in art. 9. & art. 34. lib. 1. art. 24. lib. 2. gloſ. art. 38. lib. 3. & in* Weichbildt. *art. 20. Colerus de proceſ. execut. part. 1. cap. 10. num. 166.*

36 Atqui hujus † emptionis, quæ, ut diximus, ſine hac judiciali ſolennitate contrahi poteſt, pars eſt pignoris lex vel conventio. *Arius Pinel. dict l. 1. in 3. part. num. 52. fol. (mihi) 397. C. de bon. matern.* quamvis poſt Cumanum Sarmientus diſſentiat *d. cap. 8. num. 8.* Pacta † enim in continenti adjecta, legem dant contractui. *l. legem. 10. C. de pact. l. 1. §. ſi convenerit. depoſiti,* eique inſunt, ac actionem formant. *l. Iurisgentium. 7 §. quinimo. & ibi gloſ. & Dd. de pact. l. cum dotem. 10. C. de jur. dot. Anton. Gabriel. libro primo, de præſumpt. con. 13.* partemque pretij conſtituunt. *l. fundi partem. 79. & ibi gloſ. & Dd. de cont. empt. l. item Labeo. 22. §. ult. & l. ſequen. fam. erciſ. l. ſi venditor. 6. §. ſi quid emptor. in fin. de ſervis exportandis.*

37 (marginal number beside "manum Sarmientus")

Quartò Ex quo & illud conſequens eſt, non duos hic ſubeſſe contractus, quod de ſpecie *l. 1. & 2. de reb. cor.* perperam affirmat Sarmient.

38 *d. cap. 8. num. 3.* ſed unicam eſſe conventionem, quæ † ex parte acceptari,

&

Digitized by Google

& ex parte rejici nequit, ſed vel in totum approbanda, vel in totum reprobanda eſt, *per text. in l. cum quæritur. 16. de adminiſt. tut. l. ſi ſervus mancipium. 57. de ædilit. edict. l. Cajus 23. de manumiſſ. Iaſ. in l. contra juris. 28. §. ſi filius. n. 11. de pact. Pinel. d. loc. nu. 52. vol. 1.* Ergò ſi pignoris lex reſcinditur, qua venditor potiſſimum fretus, rem ſuam in emptorem transferri paſſus eſt, & ſine qua contractum non iniſſet, *l. ſi quis aliam. 46. de ſolut. l. cum ejusdem. 34. de ædilit. edict. l. fin. C. de pact. inter empt. & vend.* licebit quoque eidem ab emptione recedere, & rem venditam jure dominij ſibi vendicare. *Pinel. in 1. part. l. 2. in princ. C. de reſcind. vend.* ubi inquit: Cum alter contrahentium à contractu ex parte recedit, alter poteſt in totum recedere, quando aliter contracturus non fuiſſet. *per l. tutor. 49. §. curator. de min. 25. an.* [Pro confirmatione hujus ſententiæ illud quoque adduci poteſt, quod noſtri volunt, Actum ita geſtum præſumi, ut valeat, & quidem omni meliori, efficaciori, potentioriq; modo. *Menoch. poſt alios in lib. 6. de præſumpt. præſ. 4. & 5.* Et ita interpretandum, ut valeat potius, quàm ut pereat. *c. Abbate. §. contra quod fuit de verb. ſig. l. quoties in actionibus de reb. dub. Modeſt. Piſt. con. 13. n. 21. vol. 1. Latè Additio ad 72. quæſt. Modeſt. Piſt.*]

Denique etſi † venditor, qui pignore contentus rem tradidit, fidem de pretio habuiſſe exiſtimetur, *d. §. venditæ Inſtitut. de rer. diviſ. text. in princ. Inſt. de empt. & vend.* tamen ſi pignus, ob quod de pretio fidem habuit, evacuetur, nec fidem de pretio habitam eſſe putandum eſt, quicquid contra diſputet Caldas *in d. l. ſi curatorem. n. 10.* Sublata † enim cauſſa, tollitur effectus, & cauſſatum perimit cauſſa perempta ſuum. *Tiraquel. in tractat. ceſſante cauſſa. gloſ. in c. ita quorundam in verbo ferrum, cum infin. ſim. à Tiraquel. coacervatis.* præſertim ſi judicialis illa ceſſio, de qua ſupra diximus, ſine qua dominium rei emptæ plenè in emptorem non transfertur, nec fides de pretio habita intelligitur, nondum intervenerit. *gloſ. in d. art. 34. juris Saxonici, lib. 1. & in art. 4. n. 6. lib. 3. gloſ. in* Weichbildt *art. 20. Reinbard. diff. 20. in antiquis, vel juxta editionem Ienenſem diff. 22.*

39 40 41

Non refragatur huic ſententiæ, quod in hoc caſu juris, vel potius conſuetudinis Saxonicæ, ratio locum habere videatur, quia ut nihil dicamus de eo, quod † in ſtatutis odioſis & correctoriis, ex identitate vel majoritate rationis, non facilè extenſio admittatur, *Iaſ. in Authentica quas actiones. num. 17. & ibi gloſ. ac reliqui Dd. C. de ſacroſanct. eccleſ. Petrus à Dueñnas regul. 286. & 287. de quo vide latiſſimè Cravettam de antiquit. temp. in 4. part. numero quadrageſimo ſecundo, cum mult. ſequen. à* 42

ſol.

Digitized by Google

ſol.(mihi) 139. uſque ad ſol. 173. diverſitas quoque hic evidens eſt, inter venditorem, in rei ſuæ venditione pignoris jus ſibi reſervantem, & debitorem, bona ſua creditorib9 ſuis oppignorantem. Ille enim non modò non decipit, ſed & ipſe deciperetur, ſi pignus non ſubſiſteret, abſque
43 quo contracturus non fuiſſet, hic † verò cum rem ante obligatam, diſſimulata obligatione, alij per calliditatem oppignorat ſtellionatus crimini obnoxius efficitur, *l.2 §.1.de crimine ſtellionatus. & ibi VVeſenbec. in paratit. Menoch. de arbitrar.jud.quæſt.lib.2.cent.4.caſ.381.num.7.* Cujuſmodi deceptioni Saxonicum jus potiſſimum obviare voluit *d.conſt.provinc. 23.§.*vnd dieſes. *verſ.*vnd alſo die Leute betrogen werden. Et quanquam creditor quoque decipiatur, ſi debitor rem, jam ante venditori ſuo obligatam, eidem inſuper oppignoret: tamen hoc ſibi quodammodo imputet, propterea quod de re ſibi pignorata, quam ſcivit à debitore ſuo nuper emptam eſſe, non diligentius inquiſiverit. *l. qui cum alio.19.de reg. jur.l.pen.de SC.Maced.c.damnum.de reg jur.in 6.*

44 Non obſtat † quoq; d.§.fin.l.1.cum l.ſeq.de reb. eorum, quia textus iſte varias interpretationes recipit. Nonnulli enim iſtius diſpoſitionem difficilem, ſubtilem, acerbè rigoroſam, & multis juris rationibus adverſariam, ac ipſis juris principijs ex diametro oppoſitam. *Pinel.in d. 3.part.l.1.num.52. C.de bon.matern.* nonnulli mirabilem eſſe dixerunt, *Cuman.ibi Fabianus de Monte in tract.de empt. & vendit. in 7. quæſt. prin. num.* 1. quidam verò textui mendum ineſſe, *Tiraq.de retract.convent.in fin.num.* 13. alij Paulum ab Ulpiano diſſenſiſſe crediderunt, *Octavius Simoncell.dict. inſpect.lib. 2.tit. 6.num. 20,* alij cum Cumano de pacto pignoris, ex intervallo adjecto, accipiunt, *Neguz. de pignor. in 4. part.princip.n.* 34. vel de emptione contracta cum minore diverſum eſſe putantes, ſi inita ſit cum tutore vel curatore ejus. *Curt.Jun. conſ.146. num.* 1. quidam ex hoc textu contrarium prorſus ſenſum eliciunt *Bald.conſ. 415.lib. 2.* alij aliter interpretantur *ut Caldas, Sarmientus, Simoncell.d. locis.Cavalcan. de curatore num.246.*

45 Cum ergo † hic tex.tam varios adeoque planè contrarios intellectus habeat, ad propoſitæ quæſtionis determinationem allegari non meretur, *Bart.& Socin. in l. in ambiguo de reb.dub.Iaſ.in l.1. nu. 21. de legibus. Alex.in l.cum mulieri num.19.ſol.matr.Sebaſt.Medices de legibus & ſtatutis.quæſt.*
46 *3. per tot. part. 2. D.Hart.Piſt.lib.1.quæſt.27.num.5.* Ejus † enim quod multipliciter poteſt intelligi, veritas quodammodo ignoratur, *ut ex Boetio refert Bald.in l.precib.n.23.C.de impub.& aliis ſubſtit. Socin. Iun.in l.4.§.Cato n. 32.de verb.oblig.*

Qua

Digitized by Google

Qua de † cauſſa neſcio equidem, an ex hoc textu id quoq; inferri 47
& probari poſſit, ut viſum olim fuit Scabinis Lipſenſibus, *teſte D. Hart. Piſt. d. quæſt. 31. n. 14. & 32. Moller. d. cap. 4. lib. 1. ſem. nu. 5. & lib. 2. c. 7.* [*Et d. conſtit. 23. nu. 7.*] quod rerum utenſilium, quas maritus de ſuo hoc pacto acquiſivit, ut donec pro ijs pretium ſolveretur, pignori eſſent venditori, luitio, mortuo marito, non ad uxorem, ſed ad hęredes mariti, defuncta autem conjuge, non ad cognatam, ſed ad maritum pertineat, præſertim cum hæc quoque ſententia non ſatis congruere videatur textui in jure Saxonico *art. 24. lib. 1.* ac à gloſſa latina ibidem improbetur *in lit. P.* quæ expreſsè vult, ſi † quid pro gerada debeatur, exoluendum id eſſe 48
ab ea, quæ geradam accipit, addens ita pronunciari. [*Moller. conſtit. Elect. 23. nu. 7. & 14. part. 3.*]

Eodem modo ſucceſſores † feudales æs alienum, feudi nomine 49
contractum, vel in ipſius utilitatem converſum, agnoſcere tenentur, quantumvis & hi feudum non jure hæreditario, ſed ex domini & primi acquirentis beneficio capiant. *conſtit. elect. 46. lib. 2.*

Ergò multò magis luitio utenſilium ſpectabit ad uxorem, vel ipſius cognatum, ſi maritus hujusmodi res, cū illas emeret, priusquā uxori traderentur, pro pretio venditori obligavit. Res † n. quælibet tranſit 50
cum ſuo onere & cauſſa. *l. 3. C. de ſervit. & aq. l. 1. §. pro ſecundo. C. de caduc. tot. l. 3. C. de ſent. paſ. & reſtit. cum ſim.* Et in illo caſu ceſſat etiam ratio, quam conſiderat Juriſconſultus *in d. l. 1 verſ. nam ubi dominium quæſitū eſt minori, cœpit non poſſe obligari. de reb. eor.* Diverſum † eſſe opinamur, ſi ma- 51
ritus res quaſdam ad geradā pertinentes, & jamdudum mulieri acquiſitas, deinceps pro pecunia mutuo accepta creditoribus ſuis oppignoret, *per ea quæ latè deducit D. Hart. d. q. 31. Peckius de teſt. conjug. lib. 2. cap. 14. n. 5.*

Præterea † quod in d. l. 1 & 2. in minorum & pupillorum favorem, 52
contra juris communis regulas deciditur, in conſequentiam trahi non debet. *d. l. 14. 15. & 16. de legib. d. l. in omnib. 68. de reg. jur. Menoch. d. caſ. 171. n. 31.*

Nec deciſio iſtius tex. trahenda eſt extra terminos ſuos *Pincl. d. part. 3. n. 52. fol.* (mihi) *598* Facit huc † quod Sarmientus exiſtimat *d. c. 8. nu.* 53
9. hypothecam, quam venditor in venditione cum minore contracta ſibi reſervavit, non id quidem operari, ut ad venditionem rei venditæ pervenire ſimpliciter poſſit, operari tamen prælationem, cum ad excuſſionis jus, & rerum immobilium alienationem, ob ęs alienum, judicis accedente decreto, perventum fuerit *ex l. licet. Cod. qui pot. in pign. hab.*

Poſtremò illud hic adjiciendum eſt, ſententiam noſtram, quam hacte-

54 hactenus firmavimus, non procedere in bonis feudalibus. Nam † ſi dominus ſimpliciter in venditionem feudi conſenſit, huic venditioni ſine novo vel expreſſo domini conſenſu, pignoris vel retrovenditionis etiam pactum adjici nequit, non tam propter rationem *d.l.1.& 2.* quàm quod conſenſus domini ſtrictiſſimi juris ſit, nec ab una alienatione ad aliam extendi debeat, *ex ſententia Matthæi de Aſſlict. in c.1.in prin.§.24.quæro.n.107.& n.108. de prohib.feud. alien.per Frideric. quē ſequuntur Arius Pinell.d.part.3.l.1.C.de bon. mat.n.52.fol.40. 2. Simoncell.de decretu.lib.2.tit. 5. inſpect. 5.n.58. D.Hart.Piſt.q 31.n.33.part. 1.Roſenthal. in ſynopſi feudali cap. 9. concluſ. 45.D.Mollerus d.c.4.lib.1.ſemeſt num. 4.* qui *num.10.* addit, quod & nos ex

55 fide dignis accepimus, in † aula Saxoniæ Electoris id obſervari, ut ſi quis feudum venditum coram conſiliariis, more apud Saxones uſitato, emptori cedens, ſe nihil in eo præter pretium ſibi reſervare dicat, vel etiam interrogatus, ut ibidē fieri ſolet, ita reſpondeat, ac emptor hoc pacto traditionem & inveſtituram accipiat, hoc ipſo pro pretio reſiduo, cum principis conſenſu & adprobatione, in feudo vendito pignus ſibi retinuiſſe credatur. Quam obſervantiam juris quoque communis diſpoſitioni conſentaneam eſſe arbitramur.

Hoc poteſt appellari feudi refutatio in manus Domini. vide Schrad. in tr.feud. part.8. c.5. n.26. verſ. Quæ concluſio & alibi.

56 Quippe † quibuſcunq; verbis, etiam abſq; ſcriptura, hypotheca contrahi poteſt, *l. contrahitur. 4. l. cum tabernam. 34.§.1.de pig.l.in re hypothecæ nomine.4.de fid.inſtrum.l.2.C. quæ res pig. oblig. poſ.* [*Modeſt. Piſt. quæſt. 77.*] ſi nimirum contrahentes aliquid prolocuti fuerint, vel ſcripſerint ejuſmodi, quod intellectum quendam hypothecæ, vel pignoris habeat, *text.in Nov.136.de argentarior.contract.c 8. in fin.* Veluti ſi dixerit de-

57 bitor, Fide † & periculo rerum ad me pertinentium, vel per earum exactionem, vel executionem, ſatisfacere ſibi promitto, *l.fin.C.quæ res pign. oblig.poſ.d.c.5.n.136.* cui formulæ ferè æquipollet phraſis illa noſtri ſermonis vernaculi, bey vermeidung der Hülffe in meine bereiteſte Güter/

58 vel † ſi caverit cum datione & conſignatione bonorum ſuorum. *Bart. Soc.conſ.93.n.3.4.5. quem ſequitur Negutz.de pignor.in 1.membr.3.part.n.2.& 3.*

59 Aut niſi ſatisfecerit † permiſerit creditori facultatem vendendi rē certam & deſignatam *l.creditor.3.§.poſt diviſionem.2.qui pot.in pig. hab. Bald. in l.creditores.n.4.C.de pignor.* Quia hiſce formulis deſcribimus & circumloquimur jus hypothecæ à fine ejus & effectu. *Mudæus in l.4.n.17.in fin.de*

60 *pig.* Aut denique ſi † ſuper re aliqua creditor dediſſe, & debitor accepiſſe mutuam pecuniam profeſſi fuerint. *arg.text.in l.codicillis 91. §. inſtituto. & ibi Bart. d.l. 2. fundus. 9. & ibi Dd.de annuis legat. vel fideicommi.*

Corn.

Digitized by Google

Corn.conſ.295.n.9.vol.1. Firmian. in repertorio in verb.ſuper. Afflict. deciſ. Neapol.162.n.6.eleganter Mudæus in d.l.4.n.18. Nicolaus Motzius de contractibus tit. de pignor.cap.de ſubſtantialibus pignoris & hypothecæ.n.6. Et huic formulæ reſpondere videtur illa, de qua in præſenti agimus, ubi venditor in, vel ſuper re vendita, ſibi pretium deberi aſſeruit. Nam & † pignoris 61
perſecutio actionem in rem parit creditori, *l.pignoris.17.de pign. l.pignoris.18.C.eod.l.eos.9.C.qui pot. in pig.hab.§.Item Serviana.7.Inſtit.de act.Negutz. de pignor. 2.memb.5.part.num.36.* Sic & princeps dum ejuſmodi ceſſionem approbavit, pignoris retentioni conſenſiſſe præſumitur: quia † 62
voluntas & conſenſus cujuſque non tantum verbis, ſed & reipſa & facto declaratur & oſtenditur, *l.Labeo.2.de pact.l.de quibus.32. verſ.Nam quid intereſt,ſuffragio populus voluntatem ſuam declaret in rebus ipſis vel factis, &c. de legibus l.non tantum.5.rem.rat.hab.l.reprehendenda. 5. C. de inſtitut. & ſubſtitut.*
Quod & de † conſenſu principis vel domini feudi hic dici poteſt, cum 63
non licentiæ, decreti, autoritatis vel ſolennitatis, ſed ſimplex tantũ ſit, qui non tantũ verbis vel expreſsè, ſed & tacitè & facto ipſo declarari poteſt. *Afflict.in c.un.nu.45.cũ ſeqq.de prohib.feud.alien.per Lothar.Bart.Alex.& com. Dd. in l.ſi quis mihi bona.§.juſſu.de acquir.hæred Bald.in l.1. C.qui admitti ad bonor.poſſ.Bartol. Socin. conſ. 151. nu. 40.& conſ. 87. num. 4. vol. 1. & 23. conſ. num. 19. vol. 4. Panor. & Iohan. de Imola in c. cum nos. ext. de his quæ fiunt à prælat. Tiraq. de legibus connubialib. gl. 7. Expretz. num. 5. 6. 11.& 12. & de retract.conſang. §. 1. gloſ. 9.num. 115. Mynſing. cent. 4.obſervat.87. Simoncell. in tract. de decret. in præfat.n. 53. Schrader. in tract. feud. part. 8. cap. 4. num. 2. Roſenthal. in ſynopſi feudali cap.9.concluſ.29.*[*Diverſum in conſenſu curatoris mulieris.Moller.in conſt.Elect.15. num.34. part.2. Mollerus cap. 24. num.7. lib.4. ſemeſt.*]

QUÆSTIO VII.

An, & quatenus in injuriarum actione criminali procurator intervenire poſsit, jure communi, Saxonico, & Novellarum Electoris Saxoniæ conſtitutionum?

SUMMARIA.

1 *Procurator accuſatoris, ad crimen judicij publici perſequendum, fruſtrà intervenit.*

 2 Quod

Digitized by Google

2 *Quod & locum habet in illuſtrium, clariſſimorum, aut potentiorum accuſatorum procuratoribus.*

3 *Aliud obſervatur de conſuetudine, poſt talionis pœnam, & inſcriptionis ſolennitatem ſublatam.*

4 *Procurator rei ad defendendum crimen publicum, non admittitur.*

5 *Sive ſit capitale, ſive non capitale, juxta Angeli & Menochij ſententiam.*

6 *Publicè utile eſt, abſentes à quibuscunq; defendi.*

7 *Pro addictis ſupplicio, humanitatis ratione, extraneus quoque appellare poteſt.*

8 *Varij intellectus l. ſervum. 33. §. publicè. 2. de procur. l. 3. C. de accuſat. & l. non tantum de appellat. & diverſæ Interpp. circa hos opiniones referuntur num. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. & 16.*

17 *In criminibus publicis non capitalibus procurator intervenire poteſt: in capitalibus non item, ſecundum communem.*

18 *Ne quidem in criminibus, ex quibus abſentes damnari poſſunt.*

19 *Nec ante, nec poſt litis conteſtationem.*

20 *Nec in prima, nec ſecunda inſtantia.*

21 *Appellatio, per procuratorem, in criminalibus pro alio interponi poteſt, ſed cauſſæ appellationis per alium reddi nequeunt.*

22 *Excuſator abſentiæ recipitur.*

23 *Præſentibus reis, & qui in vinculis detinentur, procuratores rectè adjunguntur.*

24 *Prædicta diſtinctio in delictis quoq; privatis obſervatur.*

25 *In cauſſis injuriarum criminali procurator dari non poteſt, præterquam ab illuſtribus.*

26 *Pœna injuriarum jure communi arbitraria eſt, quæ ad mortem usq; extendi poteſt.*

27 *Iure Saxonico pecuniaria eſt, ideoq; hoc jure procurator injuriarum actionibus, etiam criminalibus, rectè adhibetur.*

28 *Procurator admittitur, ſi per ſtatutum pœna corporalis mutetur in pecuniariam.*

29 *Conſtitutione Electorali pecuniaria pœna ſublata eſt, & arbitraria introducta.*

30 *In Electoratu Saxoniæ, quatenus in injuriarum cauſis procuratores intervenire poſſint. num. 39.*

31 *Conſtitutiones novæ ſtrictè accipiendæ.*

32 De

Digitized by Google

32 *De adulterio tranſigi non poteſt.*
33 *Adulterij pœna olim non capitalis.*
34 *Impp. Conſtans & Conſtantius adulterium capitale fecerunt.*
35 *De criminibus capitalibus tranſactiones fieri non prohibentur.*
36 *Procurator non rectè datur, ubi pœna eſt arbitraria, vel ex ſtatuto pœna corporalis, vel arbitraria in locum pecuniariæ ſuccedit.*
37 *Ex conſtitutione Electorali, injuriarum atrocium pœna usq; ad fuſtigationis & mortis pœnam, extendi poteſt.*
38 *Aptitudo inſpicitur, ut cauſſa capitalis dicatur.*
39 *In Electoris Saxoniæ ditionibus, procuratores in injuriarum cauſis nec indiſtinctè rejiciuntur, nec indiſtinctè admittuntur.*
40 *Si judex pro crimine, quod arbitrariè coercetur, non conſueverit irrogare pœnam corporis afflictivam, procurator admittitur.*
41 *Ut & in criminibus, quæ arbitrariè puniuntur, non atrocibus.*
42 *In delictis non atrocibus, judici non licet arbitrariam pœnam ad mortem extendere.*

LOcus eſt paulò difficilior, & obſcurior in jure, de procuratoribus in cauſis criminalibus admittendis, vel non: in quem, cum multa diligenter & accuratè ſcripſerint & collegerint Interpp. tàm veteres, quàm recentiores, ex iis tantum ſtrictim hic libabimus, quæ propoſitæ à nobis quæſtionis explicationi & illuſtrationi deſerviunt. Diſtinguimus ergò inter procuratorem accuſatoris, & rei vel accuſati.

Procurator † accuſatoris ad crimen judicij publici perſequen- 1
dum fruſtrà intervenit *l. pen. §. ad crimen. de public. jud. l. 1. an per alium cauſæ appel. red. poſ. l. de fide. 16. C. ad l. Cornel. de falſ. Menoch. de arb. jud. quæſtion.*
lib. 1. q. 79. per tot. etſi † ſit illuſtrium, clariſſimorum, aut potentiorum 2
accuſatorum procurator, *l. tunc convenit. 15. C. de accuſat. l. fin. §. adeo autem. C. ubi Senatores vel Clariſ. &c. Portius lib. 5. com. concluſ. conc. 38. in 7. limitat. Gail. lib. 1. de pac. pub. cap. 10. n. 12. Cujac. in N. 71.*

Ex uſu fori † indiſtinctè intervenire poteſt, poſtquam talionis pœ- 3
na, & inſcriptionis ſolennitas, hodiè paſſim in deſuetudinem abierunt. *Clar. lib. 5. ſent. § fin. quæſt. 12. num 17. q. 32. n. 3. & 23. quæſt. 81. n. 3. Gail. d. cap. 10 num. 7. Chilian, König in proceſſ. c. 47. D. Weſenbec. in parat. de procurator. num. 5. Ordinatione Caroli. V. criminali. cap. 12. ibi,* Soll der Ankläger/ oder ſein Gewalthaber/ etc.

Ex parte autem accuſati vel rei, ad defendendum crimen publi- 4
cum,

5 cum, multò minus procurator admittitur *d. §. fin.* quod verum † eſſe nonnulli exiſtimant in judicijs capitalibus & non capitalibus, quantumvis pœna duntaxat pecuniaria coërceantur. *Menoch. poſt Angel. d. lib. 1. quæſt. 80. num. 5.*

6 Sed cum † alibi dicatur, publicè utile eſſe, abſentes à quibuſcunque defendi, cum & in capitalibus defenſio detur, & ubicunq; abſens quis damnari poteſt, ibi quemvis pro eo verba facientem audiri æquũ eſſe, & ordinarium admittere ex reſcripto Alexandri, qui leges publicorum judiciorum in capitalibus defenſionem reorum abſentium permittere dicit, *l. ſervum. 33. §. publicè. 2. de procur. l. 3. C. de accuſat. l. exigendi.*
7 *12. in fin. C. de procurat.* ac pro † addictis ſupplicio, & pro criminum immanitate damnatis, non tantum ſi illi mandaverint, ſed & ſi reſtiterint, perire feſtinantes, humanitatis ratione extraneo quoq; provocandi copiam dari, *l. non tantum. 6. de appell. l. addictos. 29. C. eod. l. addictos. 6. C.*
8 *de Epiſc. aud.* Iccirco † quidam, pro jurium iſtorum conciliatione, opinantur, *in d. l. 3. & d. §. publicè* capitale crimẽ vel cauſſam, Rhetorum vel Oratorum more, intelligi, cauſſam exiſtimationis, non mortis vel amiſſionis civitatis. *ex l. licet. 103. de verborum ſignificatione.*

9 Briſſonius verò leges iſtas accipere videtur de capitalibus criminibus, quæ in privatum judicium deducuntur, *in libro ſingulari de adulterio cap. 7. in fin.* cui conſonum eſt id, quod noſtri volunt, procuratoris dationem non prohiberi, quando ex cauſſa per ſe capitali, civiliter ad pœnam pecuniariam agitur. *Anton. Gabriel. Romanus in communibus concluſionibus. lib. 7. de maleſic. concluſ. 9. numero 43. cum ſeqq. Portius eodem con. 38. in 5. limitatione, Maranth. de ord. jud. 4. parte, diſtinctione 1. numero 37. And. Gail. de pace publica cap. 10. numero 13.* Sed utramque explicationem D. Vulteius improbat *in lib. diſceptationum jur. ſcholaſt cap. 11.*

10 Plerique † ex veteribus, hæc juris capita ad illa duntaxat crimina capitalia reſtringunt, ex quibus abſentibus pœna irrogari poteſt, ut ſi contumax ex ſtatuto pro confeſſo habeatur: ad crimen item læſæ majeſtatis, & nonnulla alia, de quibus in Extravaganti Heinrici 7. Imperat. *incip. Ad reprimendum. & in l. 4. § fin. ad l. Corneliam de ſica. l. ne diu. 21. C. de pœn.*

11 Quidam † in hiſce ſpecialibus caſibus non procuratorem, ſed innocentiæ tantum defenſorem, quem inſtructorem, informatorem, vel excuſatorem appellant, ſine mandato intervenire poſſe arbitrantur, quos referunt Socin. *in c. veniens. numero 36. cum ſequen. de accuſat.*

Port.

Port.d.conc.38.in 4.limit. Clar.in d.§.fin. quæſt. 32. numero 11. & quæſt. 33. numero 2. præſertim, ſi in continenti de innocentia abſentis aperte conſtare poſſit. *Menoch. d. quæſt. 80. numero 58.* Alij † in quibuſcunque capitalibus, cum rei ex juſta cauſſa circa contumaciam abſunt, *ut Ang. in d. §. publicè, relatus à Soc. in d.c. veniens.numero 38. in fin & Rubeo. in d. §. publicè numero 17.* Nonnulli † poſt ſententiam & condemnationem in ſecunda inſtantia, *Menoch. d.quæſt. 80. per tex. in l. non tantum. 6. de appel. Socin. in reg. fallent. reg. 322. in 4. limit. Portius. d. conc. 38. in 18. limit.* Alij † poſt litis quoque conteſtationem, prædictæ generali prohibitioni locum eſſe negant, ex ſententia antiquorum gloſſatorum, *Martini in d. l.3.C.accuſ.& Melendi in d.c.veniens.in verb. crimina.* quos & Cujac. ſecutus eſſe videtur, *in lib. 13.obſervat.capit. 29.* ubi vult, in capitalibus judiciis publicis, lite conteſtata, inter reos relatos, per procuratores rectè defendi, cum & abſentes damnari poſſint. [*Bronchorſt. cent. 1. Enantiophan. cap.34.*] *l.inter.10. de publicis jud.l.4.§.fin.ad l.Cornel. d. ſicar. l. adulteram. 13. C.ad l.Iul.de adult.* non rectè defendi inter reos receptos judicio publico non capitali. *l.miles. 11. §. ea quæ. 2. ad leg. Iuliam de adulteriis coërcend.* [*Aliter hæc loca in ſpeciem pugnantia conciliat And. Fachineus lib. 1. contro. jur. cap. 24. cum duob. ſeq.*] 12 13 14 15

Sed Vulteius † in prædicto loco contrà aſſerit: In judiciis publicis, tàm capitalibus, quàm non capitalibus, inter reos receptos, ſi ipſorum copia haberi nequeat, per alios defendi poſſe, cum utrobique abſentes rectè damnentur, *d. l. adulteram ex regula.d. §. publicè*, & quidem jure veteri etiam antè, jure autem novo, non niſi poſt litis conteſtationem, præterquàm ſi ita per contumaciam abſint, ut tamen copiam ſui præſtare & exhibere poſſint, *l.1.de requir.reis. l.abſentem.5. de pœn. d. l. 1.an per alium appellat. cauſſæ red. poſ. d.l. miles. §. ea quæ. ad l. Iul. de adult.* cujus diſtinctionis poſt Imolam Corneus quoque meminit *in conſ. 17. num. 1. circ. med. vol.3. & poſt utroſq; Portius in d. conc. 38. in 6. limit.* Et horum quidem poſteriorum ſententia Theoricæ veritati magis congruere videtur. 16

Verum juxta † communiorem & receptiorem opinionem, procuratores rectè interveniunt in publicis judicijs, non capitalem, ſed vel pecuniariam, vel quæ exiſtimationem contingit, vel aliam 17

relega-

relegatione leviorem irrogantibus: non rectè interveniunt, ut nec cauſæ principalis defenſores, ſi capitalis vel relegatione gravior pœna infligenda. *d.l.abſentem.d.l.1. an per alium cauſæ app. red. poſſ. ad d.l.1.de requir. reis.d.§ ad crimen.Et ibi com. Dd.Cano.in d.c.veniens.D.VVeſenb. conſ.43. num. 168.cum ſeq. Clar.d.quæſt.32.num.2. & 5. Gail.d. cap. 10. lib. 1. de pac. pub. ubi tamen addit id in Camera imperiali infractæ pacis crimine non obſervari* : ne †
18 quidem in criminibus, ex quibus abſens damnari poteſt. *Clar. d. quæſt.32.num.11.& quæſt.33.num. 2. Rubeus d. §. ad crimen. num. 100. Gabriel.*
19 *d.concl. 9.num.35.cum ſeq.* nec † antè, nec poſt litis conteſtationem, *Rubeus*
20 *d.loco num. 4. & num. 256. Socin. c.veniens num. 35.* nec † in prima nec ſe-
21 cunda inſtantia. *l. 1. an per alium cauſæ appell. red. poſſ.* Nam † quanquam pro reo appellatio per procuratorem fortè interponi poſſit. *d. l. non tantum. verſ. non tantum ſi ille mandaverit. de appell.* tamen cauſſæ appellationis in judicio publico capitali per alium reddi nequeunt. *d. l. 1. an per alium, &c. Rubeus in §. publicè numer.26. 24. 101.209. Soc. in d. c. veniens num.60.*

22 Sanè † ſi rei ex juſta cauſſa abſint, non quidem procurator, ut Angel.cenſuit, ſed excuſator vel defenſor abſentiæ, non totius cauſſæ admitti poteſt, *d. l.pen. §.publicè. & d.l.3.C.de accuſat.* [*Donel. lib. 18. conjur. Civil. cap. 10. in fin.*] qui & excuſator innocentiæ dicitur *in § publicè*, eò quòd à contumaciæ delicto, *l.omne delictum. 6. in princ. de re milit. gloſ. in l. filius, 13. in verb. ſuccurrendum eſt, de interrogat. act.* abſentem excuſet, *Rubeus in d.§ publicè num.14.Clar.quæſt.32. num.17.& quæſt. 33.* & juſtitiam abſentiæ allegando, abſentiæ innocentiam quodammodo tueri, defendere & excuſare videatur, ut explicat Cujac. *ad tit. C. de accuſat.* ubi etiam oſtendit: Non eſſe contraria, hanc excuſationem abſentiæ permiſſam eſſe S.C. & legibus publicorum judiciorum, quamvis alibi *in d. §. publicè*, maluerit, legi abſentiam excuſantem potius, quàm innocentiam excuſantem. *in lib.5.recept.ſent.Iul.Paul.tit.16. cir. fin.* & tandem penitus ab hac interpretatione receſſerit *in c.20 lib.19. obſerv.*

23 Sic & plures arbitrantur, reis † præſentibus & incarceratis procuratores vel defenſores rectè attribui. *Rubeus in §. ad crimen. num. 106. cum ſeq. Socin. c.veniens,num. 40. & 41. Portius d. conſ. 38. in 12. limit. Socin. in 322. reg. fal. Clar.d.quæſt. 32. num.6. Gabriel.d.concl.9.num.65.D.Hart.Piſt. in lib.1.quæſt.jur.quæſt.47.num.14.* quod & ordinationi Caroli V. Criminali conſentaneum eſt, *cap.88.& 89.*

24 At † ſupradicta diſtinctio in delictis quoque privatis obſervatur,

ut eſt communis opinio. *gl. in d. §. ad crimen. Rubeus ibid. num. 19. & 176. & com. Dd. Socin. in c. veniens. num. 12. Port. d. loc. in 4 ampliat. Menoch. d. quæſt 80. num. 11. Clarus quæſt. 32. num 2. Gabriel. concl. 9. nu. 10. per text. in d. l. 1. an per alium cauſæ appel. red. poſſ. l. fin. §. ſi. C. ubi ſenatores vel clariſſimi l. un. §. pen. C. ut omnes tam civiles quam criminales cauſſæ, &c.*

In cauſſa † igitur injuriarum criminali (in civili enim ſecus eſt *l. licet. 42. §. 1. de procurat. l. furti. 6. §. ſi quis. 2. de his, qui not. infam. l. non ſolum 11. §. agere de injur.*) procurator jure civili dari nequit, præterquam ad illuſtrib. ordinariis vel honorariis, *l. ſi. C. de injur. §. in ſumma. Inſtitut. eod. tit.* propterea † quod injuriarum pœna arbitraria & extraordinaria ſit, quæ ad mortis usque pœnam, ſi hoc delicti atrocitas & enormitas poſtulaverit, extendi poteſt *d. § in ſumma & ibi gl. & Dd. Inſt. de injur. l. fin. ff. eod. Rubeus in d §. ad crimen nu. 190. cum ſeq. Socin. c. veniens. num. 2. Portius d con. 38. in 9. limit. Clarus quæſt. 32. num. 8. & quæſt 83. Latè Maranth. de ord. jud. part. 4. diſt. 1. num. 37. cum ſeq. Menoch. d. quæſt. 80. num. 93. & quæſt. 86. per tot. Gomeſius Tom. 3. var. reſol. cap. 6. num. 8. Sichard. ad. Rub. C. de jud. num. 14. D. VVeſenb. in parat. de procur. n. 5.* 25 26

Jure autem † Saxonico, cum injuriam inferenti pœna duntaxat pecuniaria, & non gravior, etſi criminaliter actum fuerit, irrogari ſoleat, in injuriarum quoq; criminali actione procurator rectè cōſtituitur, Landtrecht. *lib. 2. art. 16. & lib. 3. art. 45. Author. diff jur. civ. & Sax in lib. 2. part. 5. diff. 5* Chilian. König *cap. 58. & cap. 138. Schneid. §. pœna autem. num. 15. §. ſed & lex Cornelia num. 5. d. §. in ſumma num. 9. 10. & 12. Inſt. de act. D. VVeſenb. in parat. de procurat. num. 5. & de injur. num. 18. ubi teſtatur à Lipſenſibus & aliis Scabinis ita judicatum eſſe. Modeſt. Piſt. conſ. 62. num. 8. & 12. volum. 1. Beuſtius in l. nam & poſteaquam §. ſi damnetur. num. 9. & 10. de jurejur.* Huc referri poteſt, quod Interpp. communiter volunt, admitti † procuratorem, ſi pœna corporalis per ſtatutum aut jus municipale converſa ſit in pecuniariam *Socin. in d. c. veniens. n. 13. Gabriel. concl. 9. n. 8. & 9. Clar. quæſt. 32. n. 7. Menoch. d quæſt. 80. num. 107.* 27 28

Cæterumtcum Saxoniæ Elector, abrogata pecuniaria pœna, arbitrariam rurſum introduxerit, non præter rationem ambigi poteſt, utrum in hac provincia, in cauſis injuriarum criminalibus, procuratoris dationi locus ſit nec ne? Et D. Mollerus quidem affirmat, in Electoratu Saxoniæ paſſim & indiſtinctè in injuriarum cauſis procuratores hodiè recipi, *in lib. 1. Semeſt. cap. 24.* eam forte ob cauſſam, quod in Novella Electorali vetus judiciorum mos, quò ad procuratorum conſtitu- 29 30

Digitized by Google

31 tionem, non expreſsè ſublatus reperiatur. Conſtitutiones † enim novę ſtrictius accipiendæ ſunt, adeò ut neceſſariò ex ijs conſequentia, cōtra jus vetus admittenda non ſint, niſi nominatim exprimantur. Cujac. *in lib.6.obſ.capit.11.in fin.* Ubi addit, hujus rei innumera exempla ſuppeditare Novellas Juſtiniani & mores ſingularum civitatum, & ipſe hoc ib-
32 idem adulterij exemplo declarat, de † quo etiamnum hodiè tranſigi non poteſt. *l.transſigere §.Cod de tranſact.l.de crimine.10. Cod.ad l. Iul.de adult.*
33 eò † quòd olim capitale non fuit, *ut idem Cujac. probat. in l. 8. de tranſact. lib.20.obſ.capit.39.lib.21.cap.17.& in l.9. C. ad l. Jul. de adult. Vulteius dict. cap. 11. in lib. diſceptat. jur. ſcholaſt. Alciat. lib.5 paradox. cap.8. Donell. in d. l. tranſigere.num.31. Hottom.in quæſt.illuſt.quæſt. 21. licet Coraſius diſſentiat lib. 2. Mi-*
34 *ſcellan.jur.cap.1.num.7.* quamvis † conſtitutione Imp. Conſtantis & Conſtantij poſtmodum capitale ſit factum. *§.Item lex Iulia. Inſt.de pub.jud.* ac
35 † de reliquis capitalibus criminibus tranſactiones non inhibeantur. *d. l.tranſigere.l.1.de his qui ante ſent.mort.ſibi conſ.*

Verùm cum de procuratoribus in injuriarum cauſis accipiendis non certus apud Saxones mos fuerit, ſed Interpp. juris Saxonici ex pœna ita ſtatuerint, ex eadem ratione etiam hodiè concludendum eſſe videtur, procuratores in Electoris Saxoniæ ditionibus hoc caſu admitti
36 non debere. Nam ut ſuprà oſtendimus, procuratores † dari prohibentur, ubi lex pœnam in dicit arbitrariam, vel quod perinde eſt, ubi ex ſtatuto pœna corporalis, vel etiam arbitraria, quæ cum hac pari jure cenſetur, in locum pecuniariæ ſurrogatur. *Gabriel.Rom.d.con.9. num. 7. Port.d.con.38.in 3.limit.*

Quod vel eò magis hic procedit, cum † in Electorali conſtitutione expreſſè definiatur, arbitrariam hāc ad fuſtigationis & mortis quoque pœnam excreſcere poſſe, *argument. eorum quæ notat Menoch. d.q.q. 86. num.31.per text.in l.1.Cod.de his qui latrones vel alios crim. reos. occultaver.* Et quanquam ut plurimùm pro injuria levior pœna decerni ſoleat, puta
37 pecuniaria, carceris, aut temporalis relegationis, tamen † cum & ad graviorem deveniri poſſit, propter aptitudinem, ut loquuntur, & incertum eventum, nihilominus injuriarum cauſſa inter capitales rectè numeratur. *Bald.in l.eos.§.ſuper his.n.2.C.de appellat. Maranth.d.lo.n.36. Menoch. d.quæſt 80.n.28.D.Hart.Piſt.quæſt.27.n.6. lib. 1.*

38 Verùm † utut hæc ſeſe habeant, in dicaſterio tamen VVitebergenſi Anno 84. 19. Septemb. à Dominis concluſum fuit, hodiè in Electoris

Saxoniæ

Saxoniæ ditionibus, in injuriarum actionib. criminalibus, procuratores nec indiſtinctè admitti, nec indiſtinctè rejici poſſe. Et admitti quidem regulariter in verbalium injuriarũ actionib. criminalibus, ſi non atrocitas injuriarũ graviorem pœnã relegatione manifeſtò mereatur: non verò admitti, ubi pœna relegationem excedere poteſt, ut ſi magiſtratui injuria facta ſit, vel injuriarum realium nomine criminaliter ad manus amputationem, vel aliam corporis afflictivam pœnam agatur. Quam diſtinctionem D. VVeſenbec. non obſcurè probat *in addit. marginali. ad Schneid. in d. §. ſumma. circ. fin. Inſt. de injur.*

Pro † confirmatione hujus ſententiæ facit, quod etſi pœna arbitraria ſit, ſi tamen judex pro illo crimine non corporis afflictivam, ſed vel pecuniariam, vel aliam relegatione non graviorem pœnam imponere conſueverit, procurator intervenire non prohibeatur, *Clar. d. quæſt. 32. num. 8. addens ita conſuetudine obſervari. Schurff. con. 49. n. 2. cent. 3.* ut 40
† nec in criminibus, quę arbitrariè puniuntur, non atrocioribus *Menoch.* 41
d. q. 89. n. 28. 117. 118. & 121. cum † & in ijs judici arbitrium ſuum ad mortis 42
vel capitis pœnam proferre non liceat, *idem Menoch. d. q. 86. n. 4. & 20.*

QUAESTIO VIII.

Utrum curatores mulierum jurisjurandi deferendi poteſtatem, ſine ſpeciali mandato habeant, & an, ac quatenus, jure Saxonico, per procuratorem jusjurandum præſtari poſsit?

Summaria.

1 *Tutor, aut curator furioſi prodigivè, omnibus aliis probationibus deficientibus jusjurandum rectè deferunt.*

2 *Vt & procurator cum libera, in cauſſa dubia & illiquida.*

3 *Tutores & curatores, à lege mandatum cum libera habent.*

4 *Curatores mulierum, apud Saxones jusjurandum ſine ſpeciali mandato deferre nequeunt.*

5 *Procuratoribus unius litis vel negotij, curatores mulierum æquiparantur.*

6 *Procuratores unius litis vel negotij, juramentum non deferunt absq; ſpeciali mandato.*

7 *Curatoribus mulierum libera bonorum adminiſtratio non conceditur, ſed illa majori ex parte penes ipſas mulieres remanet.*

Digitized by Google

8 *Curatores mulierum, honorarij curatores nominari poſſunt, exemplo tutorum honorariorum, qui honoris, non adminiſtrationis cauſſa conſtituuntur.*

9 *Mulier, jure Sax. juramentum delatum vel relatum per ſemetipſum præſtare tenetur.*

10 *Hoc non tantum in delato vel judiciali, ſed & purgationis, ſuppletorio, in litem, calumniæ, aut quolibet alio juramento: & tam in fœminis, quam in maſculis locum habet.*

11 *Iure communi calumniæ juramentum, tam ſpeciale, quam generale, litis deciſorium fidelitatis, & homagium, & pleraque alia juramenta per procuratores præſtari queunt.*

12 *Fallit, ubi jura flagitant, ut quis per ſemetipſum ſua manu, vel in propria perſona, juret: cujuſmodi juramentum à teſtibus, tutoribus & curatoribus, exigitur.*

13 *Iuramentum communitati delatum, non per Syndicum, ſed per tres, vel quatuor ex collegarum numero præſtandum.*

14 *Ex ordinatione judiciorum curialium, & is qui defert, calumniæ, & cui defertur, judiciale juramentum, ſua ipſius manu & in propria perſona præſtare cogitur. num. 15. & 17.*

16 *Contrarium nonnulli ſentiunt: Per procuratorem ſcilicet jure quoq; Saxonico jurari poſſe.*

18 *In curialibus Iudiciis ne quidem illuſtrium perſonarum procuratores ad jurandum admittuntur.*

19 *Quod juri Sax. non eſt conſentaneum.*

20 *Illuſtres perſonæ cauſſas pecuniarias, & injuriarum quoq; actionem criminalem per procuratores exequi poſſunt & debent.*

21 *Iis, ut & fiſci procuratoribus, calumniæ juramentum remittitur.*

22 *Ex ſacri Rom. Imperij conſtitutionibus Principes & Electores, fractæ pacis publicæ nomine ſuſpecti, ſui purgandi cauſſa jurant per procuratores nobiles, reliqui per ſemetipſos.*

23 *In aulis principum & Electorum Sax. juramenta fidelitatis & homagia in animas principalium, ex ſpeciali mandato præſtita, recipiuntur.*

SI † tutor, qui tutelam gerit, aut curator furioſi prodigivè, omnibus aliis probationibus deficientibus, jusjurandum detulerit, ratum id haberi debet. Nam & alienare res, & ſolvi eis poteſt, & agendo rem in judicium deducunt, *l. jusjurandum* 17. §. *ſi tutor*, 2. *l. tutor*. 35. *de jurejur*. Sic & † à pro-

Digitized by Google

† à procuratore, qui liberam univerſorum bonorum adminiſtrationem ſuſtinet in cauſſa dubia & illiquida juramentum rectè defertur. *d. l. jusjurandum 17. §. procurator quoq; 3 & ibi Iaſ. n. 4 d. tit. de jurejur. c. qui ad agendum. 4. de procur. in 6.* Ergò † hoc multò magis integrum erit tutoribus & curatoribus, cum hi a lege, illi verò ab homine mandatum cum libera acceperint *gl. in l. mandato generali 60. in verb. exercendis de procurat. Iaſ. in d. §. procurator. num. 4. Dd. in l. præſes 12. C. de tranſ.* 2 3

Cæterum † utrum hiſce quoque annumerari poſſint, & debeant curatores, qui apud Saxones mulieribus dari ſolent, in aula Saxoniæ Electoris Anno 82. Menſe Julio dubitatum, & juxta Domini Soceri conſignationem concluſum tum fuit, curatores hujuſmodi ſine ſpeciali mandato jusjurandum deferre non poſſe. Ad curatores enim iſtos, non univerſorum, vel totorum bonorum, ſed unius tantùm rei, vel litis, adminiſtratio plerumque pertinet, indeq; curatores ad lites appellantur, kriegiſche Vormünder. 4

Atqui † procuratores litis, vel negotii, quibus curatores in litem æquiparantur, *l. neq; 11. verſ. ad exemplum procuratorum, & ibi Bartol. num. 16. C. de procurat. Idem Bartol. in l. cum ſemel 5. num. 3. de tutel. l. quod ſi nolit. 31. §. in procurat. 14. & ibi Bald. de adil. edict.* juramentum † non deferunt, niſi hoc ipſis nominatim, & ſpecialiter mandatum ſit. *d. l. juſiurandum. 17. §. ſi procurator. cum duab. ll. ſeqq. de jurejur. d. c. qui ad agendum Gail. lib. 1. obſervat. 83. Mozzius de contractibus tit. de mandato. cap. de diviſione mand. num. 33.* 5 6

Ac quanquam † interdum generaliter omnia mulierum negotia ipſis demandari ſoleant, non tamen propterea, ut reliqui curatores, & tutores, aut univerſorum bonorum procuratores, liberam bonorum adminiſtrationem conſequuntur, ſed hæc majori ex parte penes ipſas mulieres remanet. *D. Moll. lib. 2. ſemeſt. c. 1. n. 3.* Ut proinde † curatores honorarij appellari quodammodo poſſe videantur, exemplo tutorum honorariorum, qui honoris, non adminiſtrationis cauſſa, conſtituuntur. *l. jure noſtro. 26. §. honoris de teſt. tut. l. ſi plures. 3. §. ceteri de adminiſt. & peric. tut. l. ſi quis tutor 60. §. quid ergò 2. de rit. nupt.* 7 8

Denique curatori mulieris, deferendi juriſiurandi facultas ſine ſpeciali mandato ideo quoq; permitti non debet, quod ipſa mulier per ſeipſam, non per curatorem vel procuratorem, juramentum delatum, vel relatum præſtare teneatur *art. 46. verſ.* wo es aber den Frawen zu den Eyden kompt / die ſollen ſie ſelber thun / vnnd nit jhre Vormünder / etc. 9

Digitized by Google

Landtrecht *lib. 1. arg. eorum quæ tradit Bart. in l. qui bona fide. §. ſi alieno. num. 14. de dam. infect.*

10 Et hæc † peculiaris juris Saxonici diſpoſitio, non in delato, aut judiciali tantum, ſed etiam in purgationis, ſuppletorio, vel neceſſario, in litem, calumniæ, aut quolibet alio juramento, & tam in fœminis, quàm in maſculis locum habet, propter textus generalitatem, rationis identitatem, & naturam correlativorum. *ut Zobel. notat. in d. art. 46. in lit. d. quod & probari videtur tex. in art. 6.* Landtrecht. *lib. 1. & ibi idem Zobelius in lit. M. & in art. 22. & ibi Zobel. in lit. m. li. 2.* Ubi is, cujus juramento res, vel cauſſa committitur, ſuo ſacramento & ſecundum ſuam ſcientiam, veritatem dicere & operire jubetur, quò & referri poſſunt tex. *art. 34. lib. 2. art. 11. lib. 3. cum ſim.*

11 Sed etſi † jure communi calumniæ juramentum, tam generale quàm ſpeciale, *c. fi. de jur. cal. in 6 d. c. qui ad agendum l. prætor ait 7. d. l. qui bona fide. 13. §. ſi alieno. de damno infect.* litis deciſorium, *l. nam & poſteaquam 9. §. jusjurandum. 6. l. ſi §. ſed etſi. de jurejuram.* fidelitatis & homagium, *c. 1. §. utrum de ſtatu regal. in 6. [Vulteius defend. fol. 151. Vide Hieronymum Laurent. in deciſ. Rotæ deciſ. 7.]* & pleraque alia juramenta per procuratores præſtari poſſint. *c. præſentium 2. de teſti in 6. Bart. Alex. & Dd. in d. §. ſi alieno. Didac. Covar. in c. quamvis, § 5. in 2. relict. part. n. 8. de pact. in 6. Gail. obſ.*

12 *12. lib. 1. Schrad. in tract. feud. part. 6. c. 7. n. 30.* tamen † ſi jura exigant, aut deſiderent, ut is cui jurandi neceſſitas incumbit, ipſe, vel ſemetipſum, ſua manu, vel in propria perſona juret, procurator ad jurandum non admittitur. *ut in c. ſi verò aliquis 3. verſ. propria manu duntaxat præſtiterit. de ſent. excom. c. ut circa 4. in fin. ibi: ſuper hujusmodi autem ignorantia & ſuperveniente facultate probandi, fidem per proprium præſtandum corporaliter faciant juramentum, &c. de elect. in 6.* Item in teſtium juramento. *c. licet ex quadam, ibi Felin. & Pa. de teſt. Didac. d. loc. num. 8.* Et juramento tutorum & curatorum. *ut Schrader. voluit de feud. part. 10. ſect. 20. num. 241. per tex. in d. l. de curatoribus 27. §. fi. C. de Epiſ. aud. l. fi. § ſin autem. verſ. ipſo autem curatore C. de curat. furioſi.*

13 Præterea † ſuffragatur huic ſententiæ conſtitutio Electoralis. *part. 1. c. 13.* ubi juramentum communitati, vel collegio delatum, nō per ſyndicum, vel procuratorem Vniverſitatis, ſed per tres vel quatuor ex colegarum numero præſtari oportet. *arg. tex. in l. municipibus 97. de condit. & demonſt. ordin. Cam. part. 2. c. 10. §.* würde aber/ etc. *Gail. lib. 2. de pac. pub. c. 7. n. 16.*

14 Apertius † verò eandem ſtabilit & corroborat ordinatio utriusq; judicij curialis *ſub tit.* wenn ein auffgelegter Eydt geleiſtet

geſciſtet ſoll werden/etc. ubi & is,qui defert, calumniæ, & cui defertur,
judiciale juramentum ſua ipſius manu,& propria perſona præſtare co-
gitur.[*Andreas Knichen. in comment. ad Elector & Ducum Sax. privileg. &c. in verb. jus Cæſ.4. ubi idem obtinere putat in principibus, ſed malè.*]

Poſtremò † huic ſententiæ,una cum Zobelio adſtipulatur quoq; 15
practicus harum regionum non incelebris,Georgius Rottſchitz/*in pro-
ceſ. art. 11. ſub tit.* von der Klage auffs Gewiſſen/ etc. *item Apoſtilla. ad. d.
art.6.* Landtrecht *lib.1. in lit.d. D. VVeſenbec. in ſupplem. ad Schneidervvin. in §.
item ſi quis poſtulante. n.107. in lit.* a. *Inſt. de act.*[*Moller. ad conſt. 13. Elect. num.* 16
3. part.1.]Quamvis †plerique contrà ſentiant,& putent, jure quoq; Saxo-
nico per procuratorem jurari poſſe, præterquam in Curialibus judi-
ciis,ut Mauſerus *in proceſſu juris. c. de litis conteſtatione fol.* (*mihi*) 145. qui a-
it, procuratorum juramenta in aulis Ducum & Electorum Saxoniæ
recipi. *D. Schneidervvin. d. §. item ſi quis poſtulante. num. 107. & 108. Ioachimus à
Beuſt. in d.l. nam poſteaquam §. jusjurandum. num.11. de jurejur.* Sed prior † 17
opinio in aula Sax. Electoris hodie obſervatur,ac juxta illam,retracta-
ta quorundam Scabinorum ſententia,qui procuratorem ad jurandum
admiſerant,ibidem judicatum & pronunciatum fuit, An. 80 prout D.
Teuberus in ſuis adverſariis annotatum reliquit.

In eo†tamen fortè eſt differentia, quòd in curialib. judiciis ne qui- 18
dem illuſtrium perſonarum,puta principum, procuratores ad jurandũ
admitti ſoleant, *teſte D. Mollero lib.4. Semeſt. c.20.*[*Knich. d.loc.*]Quod † juri 19
Saxonico haudquaquam conſentaneum eſt. *art.42. & in gl. verſ.* wo Für-
ſten Eyde thun ſollen/die mögen ſie jhre Manne thun laſſen vor ſie. Landt-
recht. *lib.2. D. VVeſenb. d.l.* Facit huc, † quod jure communi illuſtres per- 20
ſonæ cauſſas pecuniarias,& injuriarum quoq; actionem criminalem,
per procuratores exequi poſsint & debeant. *l. pen. C. de procurat. l. ult. C. de
injur. Nov. 71. ut ab illuſtrib. & qui ſuper eum dignitatem ſunt, &c. Gail. de pac.
publ. lib.1. c. 10. n.12.* calumniæ † juramentum ijs, ut & fiſci procuratoribus 21
vel fiſcalibus,remittatur. *D. Schrad. de feud part.10. ſect.3. n.77. & ſect. 20. n.
235. poſt Nattam in conſ.487. n.47. tom.3. Mynſing. obſ.74. cent 1. Gail. lib. 1. obſ. 9.*
quodq; † ex ſacri Romani Imperii conſtitutionib. Principes & Electo- 22
res, fractæ aut violatæ pacis publicæ nomine ſuſpecti, ſui purgandi
cauſſa, jurent per procuratores nobiles, reliqui verò per ſemetipſos.
Conſtit. Imp. de pac. publ. An 48. promulgata. c. wie gegen denen / die des Frid-
bruchs/oder das ſie den Fridbrechern/ etc. *Ordin. Cam. d. cap. 10. part. 2.*
De quo juramento videatur Gail. de pace publica. *lib. 2. cap. 7.* & Petrus
Fride-

Digitized by Google

Fridericus *in perutili tract. de proceſſibus, mandatis & monitoriis in Imp. Cam. extrahen. lib. 1. cap. 27.* Similiter † in aulis Principum & Electorum Saxoniæ juramenta fidelitatis & homagia, per procuratores in animas principalium ex ſpeciali mandato præſtita, recipi & admitti conſueverunt. Et de hiſce juramentis procul dubio accipiendum eſt, quod ſupra ex Mauſero retulimus.

63

QUÆSTIO IX.

An juramentum, quod vocant minorationis, vel minutionis, jure Saxonico, reus præſtare teneatur, ſi ante litis conteſtationem vel Guarandam hoc actor non petierit?

SUMMARIA.

1 *Iuramentum minutionis in foro Sax. quomodo definiatur?*

2 *Hoc juramento præſtito, judex præciſe in id condemnat, quod juratum eſt.*

3 *Reo hoc juramentum ſubire recuſante, fit condemnatio juxta æſtimationem actoris.*

4 *Hic modus agendi juri communi haud convenit, ſed à jure Saxonico introductus eſt.*

5 *Poſt guarandam & litis conteſtationem, purè & ſimpliciter factam, jure Sax. delationi juramenti non eſt locus.*

6 *Sed hoc, ex veriori ſententia, ad minutionis juramentum non eſt extendendum, ut nec ad teſtium, calumniæ, malitiæ, ſuppletorium, purgationis, & his ſimilia juramenta, num. 7. & 8.*

9 *Iuramentum teſtium poſt litis conteſtationem imponitur.*

10 *Iuramentum calumniæ, malitiæ. num. 11. purgationis & neceſſarium, uſque ad concluſionem in cauſſa exigi & injungi poteſt. num. 12.*

13 *Actorum appellatione omnia veniunt, quæ coram judice ſcripta, facta vel geſta ſunt.*

14 *Quæ ante litis conteſtationem fiunt, propriè non acta, ſed præparatoria judiciorum appellantur.*

15 *Iure Sax. delatio juramenti pro libelli mutatione habetur.*

16 *Libellus poſt litis conteſtationem, & guarandam mutari nequit.*

17 *Iuramentum ad petitionem partis, à judice impoſitum, nullam libelli mutationem inducit.*

18 *Iuramentum minutionis, à jure vel judice, non à parte, parti defertur.*

19 *Neceſſariò præſtandum eſt, alioquin reus condemnatur ad reſtitutionem damnorum, ſecundum æſtimationem actoris.*

20 Iura-

20 *Iuramenta, quæ à judice vel lege imponuntur, neceſſaria.*
21 *Iuramentum à parte parti delatum, voluntarium.*
22 *Ius Saxonicum poſt litis conteſtationem & guarandam, delationem jurisjurandi prohibens, ratione firma deſtituitur, & juri communi non eſt conſentaneum.*
23 *Iure communi juramentum à parte parti deferri poteſt, vel in principio litis, vel in media, vel in ipſa definitiva ſententia.*
24 *Iuramentum eſt probationis ſpecies, ſi non legitima ſaltem privilegiata.*
25 *Statuta ſtrictè intelligenda.*
26 *Diſcrimina juramenti minutionis, & juramenti in litem, usq; ad n. 36.*
37 *Iuramenta minutionis & in litem, valdè cognata, ſed tamen non eadem, contra Zobelium.*
38 *In quibus conveniant hæc duo juramenta, & n. 39. & 45.*
40 *Iuramentum in litem in quacunq; litis parte peti, & usq; ad concluſionem in cauſſa præſtari poteſt.*
41 *Iuramentum minutionis vim probationis ſuſtinet & quatenus.*
42 *Quando ex forma ſtatui ſtatur alicujus juramento, tùm illud juramentum poſt litem conteſtatam petendum & præſtandum.*
43 *Iuramenta, ut plurimùm Iudex ex officio imponit.*
44 *Iuramentum minutionis non defertur, niſi ad petitionem partis, etiam libello inſertis clauſulis, omni meliori modo, vel ſuper his omnibus & ſingulis, quæ alioquin ſuſtinent libellos incertos & ineptos.*
45 *Iuramentum in litem judex ex officio non poteſt deferre non petenti.*
46 *Sicut nec ſuppletorium, juxta communem, quæ in Camera Imperiali, & Electoris Saxoniæ ditione, non obſervatur.*
47 *Iuramentum calumniæ ſpeciale, absq; poſtulatione partis, ei qui jusjurandum detulit, non imponitur.*
48 *Iudex nemini impertit officium ſuum, non imploratus.*
49 *Actori integrum eſt, vel per jusjurandum minutionis, vel legitima probatione vel jurejurando in litem, damna ſua probare: ideoq; ſi minutionis juramentum eligere velit, neceſſe, eſt, ut id vel in libello, vel in progreſſu litis exprimat.*

IVramentum † minutionis illud in foro Saxonico appellamus, quo re- 1
us, ob vim rebus, ſeu injuriam perſonæ illatam, conventus, damnum, quod hoc nomine datum eſt, ab actore æſtimatum, moderatur, ac diminuit, vulgò appellãt den verminderungs Eydt. Quo † præſtito jureju- 2

 rando,

rando, judicem oportet præciſè in id condemnare reum, quod juramento ipſius eſt declaratum. Si verò † illud juramentum reus ſubire
3 recuſaverit, tum in id, quod ab actore taxatum & æſtimatum eſt, nō in plus, vel minus fit condemnatio. *ut eſt text. lib. 3. jur. Sax. art. 47. & 51. Author diff. diff. 61. & diff. 70. Schneidevvin. §. ex maleficiis. num. 19. Inſt. de act. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. jur. quæſt. 16. Coler. de proceſſ. execut. in præfat. n. 15.* [*Cöppen in deciſ. quæſt. illuſtr. quæſt 37. n. 15.*]

4 Ac hic † ſingularis agendi modus legum civilium diſpoſitioni non congruit, ſed à jure Saxonico introductus eſt, unde ſi non ſtatim in libello actor expreſsè, juxta præſcriptum juris Saxonici, actionem ſuam formet & inſtituat, dubitari poteſt, utrum poſt guarandam vel litis conteſtationem petere poſſit, ut hoc jusjurandum reo imponatur? Du-
5 bitationem movet, quod † jure Saxonico, & conſtitutionum provincialium, poſt guarandam & litis conteſtationem ſimpliciter & pure factam, delatio juramenti fieri non poſſit. *Chilian.* König *in praxi c. 53. in fin. conſt. prov. par. 1. c. 11.* Quam etiam ob cauſſam judicii cujusdam præcipui aſſeſſores Anno 71. hujus juramenti petitionem poſt guarandam & litis conteſtationem non attendendam eſſe pronunciarunt, quod etiamnum hodiè in curiali judicio Lipſenſi obſervari dicitur, ac placuiſſe
6 videtur D. Mart. Colero, *in tractatu de aliment. lib. 3. c. 12. num. 22.* Sed † contrarium tùm verius viſum fuit collegij juridici VVitebergenſis Dd. & rectè meo quidem judicio.

7 Primum † enim, Saxonica jura de ea tantum ſpecie jurisjurandi loquuntur, quod Interpp. appellant judiciale, cū videlicet approbante judice, litigatores ſibi invicem juramentum in judicio deferunt. *gl. & Dd. in Rub. ff. de jurejur. in l. 1. C. de reb. cred. & de jur. §. item ſi quis poſtulante inſt. de*
8 *act.* Non † verò de reliquis juramentis, quæ judex ad petitionem partis vel ex officio deferre ſolet, cujusmodi ſunt teſtium, calumniæ, malitiæ, ſuppletorium, purgationis, &c. & his ſimilia juramenta.

9 Teſtium † quippe juramentum regulariter, non niſi lite conteſtata, ubi ad probationes litigatores progrediuntur, imponitur. *tot. tit. ext. ut*
10 *lite non conteſt.* Calumniæ † juramentum regulariter injungitur & præſtatur in primordio litis, id eſt, cum lis jam eſt conteſtata, vel ſi tùm nō exactum fuerit, usq. ad concluſionem in cauſſa. *l. 2. & ibi Dd. C. de jure-*
11 *jur. propter cal. d. vid. c. 1. in princ. de jurament. calum. in 6.* Malitiæ † in omni
12 parte litis. *c. pen. ibid.* Similiter † purgationis & neceſſarium peti poſſunt in quacunque judicij parte ante concluſionem in cauſſa. *Bart. nu. 61. I.ſ. n. 318. in 2. lectur. Cato Sachus n. 98. Caccialupus n. 233. Lanfranc. de Oriano n. 98.*

Digitized by Google

no.n.93.Ludovic. Rom.n.88.cum ſeqq.in repet. l.admonendi.ff. de jurejur. tam in
prima, quàm ſecunda inſtantia. *Franciſc.Curt.d. l.admonendi. num. 11. Cail.*
lib.1.obſerv.108. num.1. & 9. Quod & comprobat Electoralis conſtitutio.
par.1.c.23. ubi dicitur juramentum neceſſarium peti in actis poſſe, ſed † 13
actorum appellatione omnia complectimur, quæ coram judice ſcri-
pta, facta vel geſta ſunt. *tex.in c.quoniam contra.& ibi Dd.de probat.Iaſ. in l.*
2.num.4.C.de edend.& in l.fi.n.5.C.ut lit.pendente. imprimis quæ geſta ſunt
poſt judicium acceptum. Quæ enim † ante fiunt, propriè non acta, ſed 14
præparatoria judiciorum appellantur. *Bald.in Authen.Clericus.n.8.C.de E-*
piſc.& cler.Alex.in l.in fraudem.§.1.de jure fiſci.

Cur autem jusjurandum judiciale, ante litis conteſtationem & gua-
randam, jure Sax.deferri debeat, reliqua verò jurameta poſt judicium
acceptū peti poſſint: ratio hæc eſt: quod † Saxo hāc, quæ fit à parte par- 15
ti, jurisjurandi delationē, pro libelli mutatione habeat, quæ † poſt litis 16
conteſtationem & guarandam non admittitur. *Dd.in l.edita.C.de eden.&*
in §.ſin minus inſt.de act.Sax.lib.1.art.63.lib.2.art.14.& 15.lib.3.art.14.& ibi gl.
cum ſimilib.allegatus à Chiliano König *in pract.c.48.d.Conſtit.provinc.11.part.1.*
Sed † quod, petente parte à judice imponitur juramentum, nullam li- 17
belli mutationē inducere poteſt, cum non à parte, ſed judice potiſſimū
proficiſcatur. Quod verò † juramentum, de quo agimus, minutionis, à 18
jure vel judice, non à parte parti, deferatur, inde apparet, quod † neceſ- 19
ſariò præſtandum ſit, niſi reus, cui imponitur, condemnari malit ad re-
ſtitutionem damnorum, ſecundum actoris æſtimationem. *d. art. 47.&*
51.lib.3. Juramenta † autem, quæ vel judex vel lex imponit, neceſſitatem 20
præſtandi afferunt [*L.præſenti.5.§.ſane.verſic.Sic ubi.Et ibi gl.in verb. conſci-*
entia C.de pœn.jud.qui mal.jud.Hart.lib.2.pract.obſ.lib.14. obſ.3. num.9.] Sed † 21
quod à parte parti defertur voluntarium eſt, id eſt, à volente volenti
imponitur, cum is, cui defertur, poſſit vel jurare vel juramentū refer-
re. *l.iſtud aut illud.25.§.1.de conſt.pec.l.jusjurandum.34.6.ait prætor.5.l.Maniſe-*
ſtæ.38.de jurejur.l.delata 9.C.eod. Unde etiam ex conventione & volunta-
te dicitur proficiſci *l.1.l.jusjurandum,quod ex conventione 17.l.qui juraſſe.26.*
l.ult.dict.tit.de jurejur. Deinde pro confirmatione hujus opinionis facit,
quod † jus Saxonicum judicialis juramenti, poſt litis conteſtationem, 22
delationem prohibens, non ſatis firma ratione nitatur, [*D.Weſenb. ad*
Schneid.in §. item ſi quis poſtulante num. 83 Inſtit. de act. Moller. conſtit. Elect.
11. num.8. part.1.] & à jure quoque communi diſcrepet. Hoc enim jure,
quanquam poſt litis conteſtationem, libelli mutatio non recipiatur,

Digitized by Google

Dd.in d.l.edita.C.de edendo, juſjurandum † tamen non tamen à judicibus, verum etiam à parte parti deferri poteſt, vel in principio litis, vel in medio, vel in ipſa definitiva ſententia. *tex.l.generaliter.12.Cod.de reb. credit. Iaſ.l. admonendi num.72. & 74. de jurejur.* [*Rodar. Suares tit.de juramentis fol.201.n.9.*] Et quidem delationi jurisjurandi præcipuè poſt litis conte-
24 ſtationem locus eſſe debet, cum † ſit probationum ſpecies, ſi non legitima, ſaltem privilegiata. *gl.in l. cum de indebito. 25. in pr. verb. legitimis. de probat. Decan Rub.ext.de probat.n.11.cum ſeqq. Iaſ.n.281. & Dd.com.in d.l. admonendi Bart.in l.4.n.1.& ibi Dd.C.de probat. Plot.in l.ſi quando.§.2.num.31. C. unde vi Alciat.de præſumpt.lib.1.q.1.num.34.latiſſimè Maſcard.de probat.vol.1.q.9. per totam*, quæ poſt litem conteſtatam demum recipiuntur. *tot.tit.ext. ut lit.non conteſt.&c.* Ex quo ſequens eſt, jus Saxonicum, quod de judiciali juramento loquitur, ad reliqua juramenta produci non debere. Statuta
25 enim † juris communis correctoria & exorbitantia, ſtrictè accipienda ſunt, ut minus lædatur juris communis diſpoſitio. *c.cum dilectus.& ibi Anton.de But.& Imola.de conſuet. Alex con.2.n.9.vol.1. cum ſimil.*

26 Poſtremò † ut à reliquis, quæ ſuprà recenſuimus, juramentis, ita & à juramento in litem hoc juramentum minutionis differre certum eſt.
27 Primum † n. minutionis juramentum reo, *d.art.47.& 51.lib.1.* juramen-
28 tum † verò in litem actori defertur. *l.vulgò præſumitur 7.de in lit.jur.cum ſimil.*

29 Secundò † illud ob violentiam tantum & injuriam realem perſonæ
30 illatam, *D.Hart.Piſt.lib.1.quæſt.13.num.12.* hoc † verò tam ob violentiam. *l.ſi quando.9.C.unde vi.* quam ob dolum vel contumaciam, quandoq; etiam latam culpam imponitur. *l.1.2.l.in actionib. 5.l.tutor.8.de in lit.jur.l.2. C.eod.l.qui reſtituere 68.de rei vend.l.etſi l.25. hæc verba.10.de pet.hæred.l. arbitrio.18.§.1.de dol. mal.*

31 Ac proinde † illud tertiò locum duntaxat habet in actione vi bonorum raptorum, interdicto unde vi, & id genus ſimilibus recuperandæ poſſeſſionis remediis, ac ut plerique volunt, quorum opinionem receptiorem eſſe fatetur *D.Hart.in prædicto loco*, in actione injuriarum reali-
32 um. *D. Mart. Coler. in tract. de aliment. lib. 3. cap. 12. num. 21.* hoc † verò interponitur in omnibus bonæ fidei actionibus, ſive in rem, ſive in perſonam, quibus res reſtituitur: & in ſtrictis judicijs arbitrarijs, ac etiam non arbitrarijs, ex magna cauſſa. *d.l.qui reſtituere.68.de rei vend. l. in actionibus cum l. ſeq. de in lit. jur.* ut in actionibus ex delicto, ſi pecuniariè agatur, non criminaliter ad pœnam corporalem, vel ad pœnam pecunia-

cunia-

Digitized by Google

cuniariam fiſco applicandam. *d.l.ſi quando. C. unde vi. c. fin. de his quæ vi me-
tuſve cauſſa,&c.* & denique in bonæ fidei judiciis contrariis, præſertim ſi
non de damno pecuniario, ſed de fide rupta agatur. *l. et apud quem. pro-
poſ. Plotus in d.l. ſi quando §. 20. & §.37. cum ſeqq. Coraſ. n 19. Duaren. n. 25. &
reliqui Dd. d.l. in actionib. Nicolaus Bellonus, lib. 2. ſupputationum juris. c. 14. Mo-
linæus in l. ſi pignori. de uſucap. & uſurpat.*

Quarto † hoc taxationem, & moderationem judicis recipit. *l. vi-* 33
*deamus. 4. §. deſerre. l. in actionib. 5. de in lit. jur l. 3. §. præterea 2. ad exhib. l. ar-
bitrio 18. de jurejur. d.l. ſi quando,* per † illud verò damnum ab ipſo reo æſti- 34
matur abſq; alia judicis taxatione, ut ſuprà dictum eſt.

Denique † contra juramentum in litem, reus probationes con- 35
trarias inducere non prohibetur. *Plotus. §.48. n. 22. cum ſeqq.* quod & in
omnibus juramentis, quæ vel ex legis, vel ſtatuti diſpoſitione deferun-
tur, obſervatur, etiamſi lex vel ſtatutum dicat, ſtandum eſſe juramen-
to, *gl. & Dd. in l. 2. § ſi abſens, ſi ex noxal. cauſſa, &c. Tiraq. de utroq; retract. in 1.
part. §. 4. gl. 1. n. 3. Schrad. in tract. feud. part. 9. c. 1. n. 47.* [*Idem Schrad. in repet.
L. Admonendi n. 72. de jurejur. Maſcard. de probat. quæſt. 9. n. 13. part. 1.*] Sed
† juramento minutionis præciſè ſtandum, nec reus qui actoris taxa- 36
tionem juramento ſuo moderatus eſt, in plus vel minus condemnari
poteſt.

Quanquam igitur ex his appareat, hæc duo juramenta temerè
confundi, & promiſcuè accipi nec poſſe, nec debere: Tamen † in uni- 37
verſo jure nulla reperitur juramenti ſpecies, magis cognata & affinis
minutionis juramento, quam jusjurandum in litem, uſque adeò, ut &
practicus harum terrarum eximius, Zobelius hæc duo pro eodem po-
ſuerit, *in d. art. 47. lit. B. lib. 3.* Utroque † enim juramento, æſtimatio re- 38
rum abreptarum vel invaſarum, ſeu damnorum datorum, manifeſta-
tur. *d.l. ſi quando l. cum furti. 9. de in lit. jur d.c. ſi. ext. de his quæ vi metusve cauſ-
ſa, &c.* ut & mercedis medicis præſtitæ, cæterorumque impendiorum,
quæ in curatione facta ſunt, & operarum, quibus vulneratus caruit &
cariturus eſt, propterea quod inutilis factus eſt, *l. 3. ſi quadru. paup. fecif. di-
catur l. qua actione. 7. ad l. Aquil. l. fin. de his qui dejece. vel effuderint, vide l*[illegible]
Plotum in d.l. ſi quando. §. 39 n. 1. & §. 40. n. 12. Ac † utrique juramento ita 39
demum locus eſt, ſi adſit probationum difficultas. *d. l. ſi quando. & ibi
Plotus §. 2. n. 2. §. 22. n. 1. & §. 26. n. 1. gl & Dd. in d. l. in actionib. Natta. con. 79. n.
13. Reviſores diff. jur. civil. & Sax. in reviſ. diff. 61. D. Mollerus lib. 3. Semeſt. c.
37. n. 3.* Sicut ergò † jusjurandum in litem, non niſi poſt conteſtationem 40

 litis

Digitized by Google

litis & quidem in tempore probatorio, cum probationis inſtar ſit, vel potius uſque ad concluſionem in cauſſa præſtari, peti verò in quacunq; litis parte poteſt, *per tex. in d. l generaliter. §. omne igitur. & notat in ſpecie*
41 *Carolus Ruin. con. 35. n. 6. vol. 5. & poſt eum. Plotus §. 50. n. 1.* ita & † juramentum minutionis, cum & eatenus vicem probationis ſuſtineat, quatenus reus immodicam damnorum taxationem, ab actore factam, hujus juramenti præſtatione, ad juſtam & æquabilem æſtimationem redigit, cui æſtimationi etiam judex deinceps ſuam ſententiam conformare tenetur. *Everhard. in loc. à ſimili & pari.* Facit quod notat Cravetta, *con. 196.*
42 *n. 2.* ubi ait: ſi † ex forma ſtatuti creditur juramento alicujus loco probationis, quod tùm juramentum illud regulariter, non niſi poſt litem conteſtatam, præſtari, & proindè etiam tùm peti poſſit, *quem refert Plotus d. loco.*

Ceterum poſſet & illud in diſquiſitionem hic venire, utrum hoc juramentum judex ad petitionem partis, an verò ex officio imponere
43 teneatur? Et † quidem licet omnia ferè juramenta, de quibus ſuprà monuimus, abſque imploratione partium ex officio judex deferre poſſit. *l. jurijurandi. 9. l. ſi quando. 19. C. de teſt. l. cum & judices. 2. §. ſed quia veremur.*
44 *4. verſ. ſancimus. C. de jurejur. propt. cal. dand. c. fin. cod. in 6.* Tamen hoc † juramentum non aliter reo decernendum eſt, quam ſi actor hoc petierit, etiamſi libello clauſulæ illæ vulgares inſertæ ſint, omni meliori modo, &c. vel ſuper his omnibus & ſingulis, quæ alioquin ſuſtinent libellos incertos & ineptos, ſi de intentione actoris conſtet *Iaſ. in §. omnium. Inſt. de actioni. Panor. & Canoniſtæ in c. cum dilectus de ord. cog.* Quæ etiam ſententia placuit reviſoribus differentiarum juris civilis & Saxonici, *ut teſtatur editio differentiarum Ienenſis lib. 1. diff. 70.* Et in eo rurſum æqui-
45 paratur hoc juramentum † jurijurando in litem, quod judex ex officio
46 non poteſt deferre non petenti. *Plotus d. § 50. n. 8.* ſicut nec † neceſſarium juramentum, ut communis habet opinio. *Dd. in d. l admonendi. Canoniſtæ in c. cum Iohannes. ext. de fid. Inſt.* Quæ tamen in Camera Imperiali & Electoris Saxoniæ provincia non obſervatur. *Gail. lib 1. obſ. 108. Conſt. provinc. part. 1. cap. 23.* [*And. Fach. lib. 1. cont. jur. quæſt. 16.*] Item æquipara-
47 tur hac in parte jurijurando † calumniæ ſpeciali, quod abſque poſtulatione partis non injungitur ei, qui jusjurandum principale detulit. *l. de pupillo. 5. § qui opus. 13. de nov. oper. nunt. l. jusjurandum. 34. §. qui jusjurandum. 3. de jurejur.* Cujus rei non tantum hæc ratio reddi poteſt, quod
48 † judex nemini citra petitionem officium ſuum impertire ſoleat. *l. 4.*

§. hoc

Digitized by Google

§. *hoc autem judicium, de dam. inſect.* Verum etiam † quia actori vel hoc 49
ſingulari modo, vel legitima probatione, vel jurejurando in litem damna probare integrum eſt. Ut igitur judici conſtet, quam viam probandi eligere velit, neceſſarium omninò eſt, ut hujus juramenti, vel in libello, vel in progreſſu litis, mentionem faciat.

QUÆSTIO X.

Utrum is, cui delatum eſt jusjurandum, exigere poſſit calumniæ juramentum à deferente, poſteaquam per ſententiam ei delati jurisjurandi præſtatio injuncta eſt, an verò, ſi ante non exegerit, tacitè illud remiſiſſe videatur?

SUMMARIA.

1 *Iusjurandum alteri in judicio deferens, prior de calumnia jurare tenetur, ſi hoc exigatur.*

2 *Iuramentum calumniæ parti remitti poteſt.*

3 *Iuramentum calumniæ generale, moribus Saxonum in deſuetudinem abiit.*

4 *Iure communi generale calumniæ juramentum remitti non poteſt.*

5 *Vt nec jure Canonico contraria conſuetudine, vel ſtatuto aboleri.*

6 *Hodie ſecus eſt.*

7 *An calumniæ juramentum exigi poſſit poſt ſententiam, quæ reo jurandi neceſſitatem impoſuit, ſi ante in actis reus actori deferenti iſtud injungi non petiit.*

8 *Affirmativa comprobatur, & ſeqq.*

9 *Iuramentum calumniæ non alium in jure terminum habet, quàm ut exigatur priusquam in principali cauſa juretur.*

10 *Actus, cui certum tempus & locus à jure non eſt definitus, quocunque tempore & loco expediri poteſt.*

11 *Tempus à lege non determinatum, præſumitur eſſe perpetuum.*

12 *Calumniæ juramentum generale regulariter in primordio litis interponitur.*

13 *Si tamen tum non præſtitum fuerit, in quacunque judicii parte, usq; ad concluſionem in cauſſa, exigi poteſt.*

14 *Quandoq; poſt concluſionem in cauſſa.*

15 *Iuramenta, quæ à judice litigatoribus deferuntur, in quacunq; judicii parte exigi, & imponi poſſunt.*

16 *Reus jurandi conditionem in ſe recipiens non exacto calumniæ juramento, poteſt nihilominus deinde, priusquam juret, hoc exigere.*

17 Iura-

Digitized by Google

17 *Iuramentum & acceptatio jurisjurandi vim litis conteſtatæ habet.*

18 *Per litis conteſtationem, calumniæ juramentum non remitti intelligitur.*

19 *Iuramentum ita demum litigator præſtare tenetur, quando per ſententiam hoc ei eſt injunctum.*

20 *Iuramentum judiciale, in foro Sax. poſt præſtitam guarandam & litis conteſtationem, deferri non poteſt. n. 21.*

22 *Iuramenti judicialis & calumniæ non eſt par ratio. 23.*

24 *Reus principale juramentum ſuper peremptoria exceptione, poſt litem conteſtatam & guarandam, actori deferre poteſt.*

25 *Iuramenta ut plurimùm poſt concluſionem in cauſſa, & latam ſententiam, non recipiuntur.*

26 *Terminato judicio, litis quoq; acceſſoria finiuntur.*

27 *Sententia, quæ delationem jurisjurandi approbat, interlocutoria eſt.*

28 *Iudex non exactum calumniæ juramentum haud ſupplet.*

29 *Sententia ſtrictè accipienda.*

30 *Secundum terminos juris,*

31 *Et caſus per ſententiam non deciſus, ſub diſpoſitione juris communis remanet.*

32 *Terminus, intra quem jure Sax. jurari oportet, locum non habet in juramento, quo hæres deficiente inventario res hæreditarias patefacere cogitur.*

33 *Terminus hic olim in juramento neceſſario vel ſuppletorio non obſervabatur: hodie ex conſtituit. Electorali ſecus eſt.*

1 QVi † juramentum alteri in judicio defert, prior de calumnia jurare
tenetur, ſi hoc exigatur. *l. jusjurandum 34. §. qui jusjurandum. l. ſi non fuerit 37. de jurejur. l. delata 9. C. eod.*
2 Tacitè † enim hoc juſjurandum remitti
poteſt. *c. 1. & ibi D.D. de jur. cal. in 6.* [*Eberhard. Speckhan cent. 2. claſ. 4. quæſt. 20.*
3 *num. 2.*] Quod & moribus Saxonum conſentaneum eſt, quamvis, † generale calumniæ juramentum apud illos planè in uſu eſſe deſierit. *Conſt. provinc. part. 1. c. 12. gl.* in Lehenrecht *art. 68. circ. fin. addit. ad gl.* Landtrecht *art. 14. & 63. & gl. fin. art. 88 lib. 3. Chilian. in proceſ. c. 67. n. 2. Author. diff. 47. & Reinhard. diff. 51.*

4 Licet † autem Juſtinianus Imperator judicibus præcipiat, ne hoc generale calumniæ ſacramentum remitti, vel ulla ex parte mutilari
5 patiantur *l. 2. § ſed quia veremur Cod. de jurejur. propt. cal. dand.* & † jure quoque pontificio iſtud contraria conſuetudine vel ſtatuto aboleri nequeat: *cap. certum 2. ext. de jur. cal. c. conſtitutus. 3. de fidejuſſor.*
tamen

Digitized by Google

tamen † non dubium eſt, quin propter hominum improbitatem, & in peierando facilitatem, ejuſmodi conſuetudines vel ſtatuta hodiè pro validis habeantur. *arg. tex. in l. 2. C. de indict. vid. toll. per ea quæ notat Pancr. num. 9. & Marian. Soc. n. 8. in d. c: ceterum. Bald. in l. ſi poſt perfectum. n. 1. C. de evict. quem referunt Maranth. de ord. jud. part. 6. de Iuramento. num. 11. D. VVeſenb. in parat. C. eod. Gail. lib. 1. obſ. 85. Lanceliotus de off. prætor. in cauſis civilibus, de Iuramento calum. num. 13.* ac ita ante complures annos VVitebergæ pronunciatum & reſponſum fuit ad quæſtionem ſenatus Roſtochienſis, ut annotavit D. Teuberus in ſuis ad Saxonicum manuſcriptis apoſtollis.

Sed quæritur, quouſque in proceſſu liceat reo, cui delatum eſt juramentum, ſpeciale calumniæ jusjurandū exigere ab actore, qui detulit: an † hoc fieri poſſit poſt ſententiam, quæ nulla juramenti calumniæ facta mentione, neceſſitatem jurandi reo impoſuit, ſi ante in actis reus actori deferendi iſtud injungi nō petiit? Dubitatum hac de re diu multumq; fuit in aula Electoris Saxoniæ Anno, &c. 79. in tali facti ſpecie: Actor reo juramentum detulerat, reus conſcientiæ religionem probationibus ſupplere volebat, ſed cum in probando ſuccumberet, per ſententiam ei injunctum eſt, ut delatum juramentum præſtaret. Quare reus poſt latam ſententiam, quæ in rem judicatam tranſierat, petebat ab actore calumniæ juramentum. Et quidem † poſt longam diſputationem concluſum tùm fuit, omnibus tandem huic ſententiæ calculum ſuum adjicientibus, hujus juramenti exactioni in quacunq; litis parte, adeoq; poſt ſententiam, quæ reo delati jurisjurandi præſtationem impoſuerat, locum quoque eſſe, per ſequentia fundamenta. 7 8

Primò † quia hoc juramentum non alium in jure terminum habet, quàm ut exigatur, priusquam in cauſa principali juretur. *d. §. qui jusjurandum d. l. ſi non fuerit 37.* ergo in omni litis parte, quamdiu non eſt juratum, peti poteſt, nec antè cenſetur tacitè remiſſum, quàm ſi reus eo non exacto, delatum juramentum præſtiterit. Quocunq; † enim tempore ac loco ea explicari vel expediri poſſunt, quibus peragendis non certus à jure locus vel tempus definitum eſt. *Rom. conſ. 340. num. 2. Cravet. con. 14. num. 3. per tex. in l. ambiguitates. 24. C. de teſtament. l. qui fundum. 40. de cont. empt. l. 1. §. meminiſſe de vent. inſpic. l. in venditione. 8. §. de tempore. 1. de reb. autoritate judicis poſſ. l. 1. Et ibi Bart. de aleat.* Ac † tempus à lege non determinatum præſumitur eſſe perpetuum, *gl. in l. ſi ſine præfinito, de pœn. Iaſ. in §. curare. n. 46. inſtit. de act.* 9 10 11

12 Secundò † quia juramentum calumniæ generale regulariter quidem in primordio litis interponitur. *d. l.2. C.de jurejur. propt. cal. dand.*
13 *l.inter coheredes 44.§.qui familia 4.famil.erciſc.* Si † tamen tum datum non fuerit, exigi poteſt in quacunq; judicij parte usq; ad concluſionem in cauſſa. *gl.ſing.in c.ex literis,in verb.occult.veritate.ext.de jurejur.tex.in c.1.& i-*
14 *bi Franc.n.1.& Canoniſtæ de juram.cal.in 6.Dd.in d.l.2.C.eod.* Quin imò † poſt concluſionem in cauſſa huic quoq; juramento locus eſt, ſi nimirum vel in cauſis ſummarijs hoc à parte poſtuletur, vel in plenariis à judice ex officio, circa partis exactionem, imponatur. *Franciſc. Curt.in repet.d.l.2. Iaſ.in d.§.jusjurandum uterq; n.3.Ioan.And.Franc.& Gemin.in d.c.1.de jur.cal. in 6.Maranth.d.ord.jud. d. cap.de juramento n.3. Capella Tholoſ.quæſt.105. Roland.à valle conſ.71.n.32.33.& 34.vol.1.Gail.lib.1.obſ.84.n.6.*

15 Sic † & tertiò reliqua juramenta, quę à judice litigatoribus deferuntur, in quacunq; judicij parte, vel in principio, vel in medio litis, vel in ipſa definitiva ſententia exigi & imponi queũt, ut malitiæ, & de veritate dicenda. *d.c.1.& c.pen.de jur.cal.in 6.* quæ huic ſpeciali calũniæ juramẽto per quã ſimilia ſunt, *Socin.in Rub.d.tit.n.3.13.& 15.* purgationis, neceſſarium, in litẽ, & ſimilia *l.generaliter.12.in pr.verſ.omne igitur.C.de reb.cred.& jurejur.* quemadmodum in præcedenti quæſtione latius oſtendimus.

Quartò optimè confirmatur hæc ſententia per ea quæ tradit Jaſon
16 *in d.§.qui jusjurandum & in l.ſi actor.n.2.de jurejur.* ubi concludit, quod † reus, qui jurandi conditionem in ſe recepit, non exacto prius calumniæ juramento, nihilominus deinde poſſit, priusquam juret, calumniæ ſa-
17 cramentum à reo petere, *per tex.in d.l.ſi non fuerit 37.* cum † jusjurandum; & acceptio jurisjurandi vim litis conteſtatę habeat. *l.nam & poſt eaquam.*
18 *9.§ ſi ii qui 3.de jurejur.* ac † per litis conteſtationem calumniæ juramentum non remitti intelligatur, *per gl.in d.c. ex literis in verb.occultata veritate.* Ergò multò magis hoc integrum erit reo, cui per ſententiam neceſſitatis jurandi imponitur, *arg.tex.in l. Tutori.20.C.de neg.geſt.*

19 Quintò † eandem probat conſt.Elect.*part.1.c.12.* ubi ita demum litigatori incumbere dicitur, ut intra certũ terminũ juramentum delatũ præſtet, ſi hoc ei per ſententiam injunctum ſit, wann dē Parth der Eydt zu leiſten aufferlegt vnd zuerkandt/etc. & expreſſim ſubjicitur, quod tũ intra octiduum à judice petere debeat, ut adverſarius, qui jusjurandũ detulit, citetur, ad jurandũ ſcilicet de calumnia, & videndum jurari in cauſſa principali. Facit huc quod Chilian: ait *in proceſſ.c.67. in prin.* reum ab adverſa parte calumnię juramentũ petere poſſe, ſi juſta ex cauſſa jusjurandum delatum recuſare nequeat, quod an fieri poſſit, ex ſententia

lata

lata demum apparet. Sic & jure communi jurare nemo cogitur, priusquam delatio jurisjurandi a judice approbetur. *d.l.generaliter §.1.verſ. & à judice approbatum. Et ibi Bald.n.2.D.VVeſenb.in parat.cod.n.9.*

Deniq; † quod hoc ſpeciale calumniæ juramentum, in quacunq; litis parte, tam in prima quam ſecunda inſtantia, ante præſtitum principale juramentum exigi poſſit, expreſsè aſſeritur *in addit. ad gl.* Landtrecht / *d. art.14.lib.3.& à D.Ioach.à Beuſt.de jurejur. in Rub.n.* 191. qui addit ſe ita vidiſſe pronunciari. 20

Nec † quicquã contrà hanc ſententiam facit, quod jure Saxonico judiciale, ut vocant, juramentum, poſt guarandam & litis conteſtationẽ deferri non poſſit. *Chilian.in proceſ.c.53.n.3. Author diff.diff.* 52. *Conſt. Elect. part.1.c.11.* ideoq; & calumniæ juramentum, quod eſt huic correlativum, tum ſtatim exigendum eſſe videatur: *Everhard.in Top. in loc. à correlativis:* Quia † cum hic non par & æqualis ratio ſit in utroq; correlativorum, huic argumento locus eſſe non poteſt *Everhard d. loc. n. 8.* judiciale enim juramentum, quod litis vel controverſiæ decidendę cauſſa, approbante judice, à parte parti defertur, ideo ante guarandam & litis conteſtationẽ jure Saxonum ab actore reo deferendũ eſt, cum ei deinceps per juramenti delationẽ, libellũ emendare vel mutare non liceat. Quæ ratio planè ceſſat in calũniæ juramẽto, quod nõ à parte parti, ſed poſtulante parte a judice parti imponitur. *tot.tit.C.ext.& in 6.de jur.propt. cal.dand.& de juram.cal.* non litis expediendæ cauſſa, ſed audaciæ, & malitiæ litigatorũ compeſcendæ gratia *l.1.& 2.C.d. tit.de jur propt. cal.dand.* 21 22

Et † quidem, ſi hoc ſpeciale calumniæ juramentum, reus ab actore deferẽte poſtulet, uti regulariter fit, nulla ex parte actoris libelli mutatio cogitari poteſt, quæ hãc poſtulationẽ impediat: ſin verò actor à reo exigat, tùm itidem litis conteſtatio vel guaranda, quã appellãt, huic exactioni obſtare nequit, cum † in foro Saxonico, quemadmodum uſus & practica harum regionum cõprobat, reus ipſum quoq; principale juramentum ſuper peremptoria exceptione poſt litẽ conteſtatã & guarandã, actori deferre non prohibetur *D.VVeſenb.in parat.de jurejur.n.9.* [*Moller.ad conſtit.Elect.11.n.9.part.1. Zang.de except.par.3.cap.19.n.13.cum ſeqq.*] 23 24

Non movet † quoq; quòd & pleraq; juramenta, quæ nõ à parte parti, ſed à judice parti deferuntur, etſi in quacunq; litis parte paulò ante ſententiã peti & imponi poſſint, poſt concluſionẽ tamẽ in cauſſa, & latã ſententiã, regulariter nõ recipiantur, ut jusjurandũ neceſſariũ vel ſuppletorium, in litem, & ſimilia, &c. cum concludendo litigatores omnibus probationibus, deductionibus & allegationibus, renuncient 25

c. cum dilecti.9.d.fid. inſt.c.paſtor.5.de cauſſa propriet. & poſ. ac poſt rem judicatam nihil ulterius quæri ſoleat *l.judex.55.cum l.ſeq. de.re jud.* termi-
26 natoq; † judicio, litiſ quoq; acceſſoria finiantur. *l. terminato 3.C. de fruct.*
27 *& lit.expenſ.* quia † ſententia, quæ hic delationem jurisjurandi approbavit, non definitiva, ſed interlocutoria eſt, & proinde res judicata appellari nequit, *Iaſ.in l.1. & 2. & in l.quod juſſit, & ibi quoq; reliqui Dd. de re jud.Canoniſtæ in c cum ceſſante.extra.de appellat.* Nec dici poteſt, concluſum hic in cauſſa, vel terminatum judicium eſſe, cum reus jusjurandum delatum nondum præſtiterit. *arg.d.l. poſt rem.56. de re jud. §. item ſi quis poſtulante.Inſt.de act.cum ſim.*

Nec deniq; obeſt, quod ſententia non ſimul juramenti calumniæ
28 mentionem fecerit: quia hoc nec fieri potuit, nec debuit. Hoc † enim juramentum judex, ſine ejus, cui delatum eſt principale juramentũ, petitione, ex officio ſupplere non poteſt *d.§.qui jusjurandum.verſ.ſi exigatur.*

Nec tamen ideo exiſtimari debet, per ſententiam reo poteſtatem pe-
29 tendi hoc juramentum ademptam eſſe, cum † illud in ſententia non exprimatur, & proinde ſubintelligi non poſſit, *l. quicquid aſtringendæ 99. de verb.oblig. l.divi.12. de lib.cauſſa l. ſi inter me & te. 15. de except.rei jud.l 1.C. ſi plures una ſent. Dd. in l. ſi judex. de his qui ſui vel alieni juris ſunt. Bart.in l. ſi expreſſim n.2.de appellat.* ac ſi quid hic deeſt ſententiæ, illud potius ex jure
30 quàm contra jus ſuppleri debeat, ut † ſententia ſecundum terminos & regulas juris accipiatur. *Socin.conſ.134.n.1.vol.1. Crav.conſ.10.n.2.per tex.in l.*
31 *miles.6.§.decem.de re jud.* Vel † caſus per ſententiam non deciſus, ſub juris communis diſpoſitione remaneat. *l. ſi extraneus 6. de condict. cauſ. dat cauſ.non ſecut.l.ſi cum dotem.22.ſol.mat.l.commodiſſimè.10. de lib.poſt.&c.*

Poſtremò illud obiter hic annotaſſe forte non inutile erit, termi-
32 num, † intra quem, ex juris Saxonici & conſtitutionum provincialium definitione, juramenta per ſententiam alicui impoſita præſtari debent, *de quo in conſt.provinc.part.1. c. 12.* Landtrecht *lib.1.art.62.& lib. 2.art.11.* ac in conſtitutionibus curialibus, in den Hoffgerichts Ordnungen/ cap. Wann ein aufferlegter Eydt ſoll geleiſtet werden / in juramento quo is, à quo hæreditas evincitur, ſi legitimum Inventarium exhibere nequeat, res hæreditarias patefacere & manifeſtare cogitur, *juxta l.ult.C.de jure delib. & l.2.& ibi gl.& Dd.C.quando & quibus quarta pars.&c.lib.10.* non ita ſtrictè & præcisè obſervari. Ita concluſum & pronunciatum eſt in aula Electoris Saxoniæ, Anno, &c. 84. 22. Junij, ut annotavit alicubi D. Teuberus: eam forte ob cauſſam, quòd hoc juramentum non ita vice

proba-

probationis ſit, ut reliqua juramenta, *d. l. generaliter in princ. & ibi gl. & Dd. C. de reb. cred. & jurejur. l. ſed & poſſeſſori. 11. §. fin. ff. eod. cum ſim.* Quæ propterea eundem cum probationibus terminum habent, *Chilian. in proceſſ. c. 66. n. 2.*

Et † quidem hoc temporis ſpacium olim duntaxat obſervatum 33
fuit in juramento voluntario & judiciali, non in neceſſario vel ſuppletorio, teſte eodem D. Teubero *qui ad tex. art. 11. lib. 2. addidit.* ita VVitebergæ Anno: 68. pronunciatum fuiſſe, per doctrinam *Iaſ. in 2. repet. l. admonendo n. 319. de jurejur.* Quamvis aliud hodie à Sax. Electore ſit conſtitutum. *in d. cap. 12. part. 1. conſt. electoralium.*

QUÆSTIO XI.

An præſtito à litigatoribus calumniæ juramento generali, nihilominus ei, cui delatum eſt jusjurandum, quod vocant, judiciale, à deferente calumniæ ſpeciale jusjurandum exigere liceat. Et num exactioni hujus juramenti locus ſit, ſi purgationis, neceſſarium, vel aliud juramentum alicui deferatur?

SUMMARIA.

1 *Litigatores in initio litis de calumnia jurant, ſi hoc judex vel alterutra pars exegerit.*

2 *Iuramentum hoc calumniæ tacitè remitti poteſt jure Canonico, non civili.*

3 *Si juramenti iſtius tantum mentio fiat, nec expreßè exigatur, præſtari non oportet.*

4 *Exactum omitti vel remitti non poteſt, aliàs proceſſum annihilat.*

5 *Poſt præſtitum generale calumniæ juramentum, deferens juramentum de calumnia jurare cogitur, quæ ſententia multis rationibus & argumentis confirmatur. n. 6. cum ſeq.*

7 *Iure quoq; Pandectarum in primordio litis de calumnia juratur.*

8 *In omnibus cauſis, non tantum antè, ſed & poſt litis conteſtationem, etiam poſt interpoſitum ſacramentum de calumnia vel veritate, judex malitiæ juramentum exigere poteſt.*

9 *Iuramentum malitiæ eſt ſpecies calumniæ juramenti.*

10 *Non debet actori licere, quod reo non permittitur.*

11 *Is cui delatum eſt juramentum, ex hac cauſa, quod antea de calumnia juraverit, juramentum recuſare nequit, referre tamen poteſt.*

12 Capita juramenti calumniæ generalis.

13 Qui defert juramentum, jurat, ſe non calumniandi animo deferre.

14 Calumniæ juramentum animis litigantium religionem injicit, ut totam cauſam bona fide perſequantur.

15 Vbi quid in ſpecie exprimi debet, verba generalia non ſufficiunt.

16 Verba ſpecialia majorem vim habent & efficaciam, quam generalia.

17 Qui poſt præſtitum calumniæ juramentum comparationem literarum fieri poſtulat, & qui petit exhibitionem inſtrumenti ſemel probati, quod poſtea improbare vult, ac qui quæſtionem ſervorum expoſcit, denuo de calumnia jurare cogitur.

18 Iuramentum, velut res ardua & magni momenti, non temerè, ſed cum magna religione deferri & ſuſcipi debet.

19 Qui petit comparationem literarum, vel juramentum, non tantum de calumnia, ſed & de dolo jurare tenetur.

20 Novellæ Leonis non ſunt authenticæ, non tamen negligendæ, ſi de iis rebus ſint, de quibus ante nihil conſtitutum fuit, vel jus vetus explicent aut ſuppleant.

21 Argumentum à genere ad ſpeciem valet non illativè, ſed comprehenſive.

22 Specialia inſunt generalibus.

23 Tantundem operatur diſpoſitio generalis, quò ad omnia ſub ea comprehenſa, quantum operatur ſpecialis, quò ad ſpecialia expreſsè enumerata.

24 Iuramentum calumniæ ſpeciale ad illud caput calumniæ generalis de probationibus ſuperfluis ab adverſario non exigendis, referri poſſe videtur.

25 Iuramentum ſpecies probationis: contra n. 31.

26 Iuramentum vim ſpecialis enumerationis habet, niſi ſpecialis expreſsiò pro forma requiratur, n. 32.

27 Caput illud, de probatione non neceſſaria ab adverſa parte non exigenda, utplurimum in juramenti calumniæ formulis hodie omittitur.

28 In ejus locum ſucceſsit caput, quod litigatores uti nolint falſa probatione.

29 Sed & hoc plerunq; non adhibetur.

30 Iuramento dandorum caput iſtud includitur, de non exigenda ſuperflua probatione.

33 Declaratur tex. in authen. hoc Sacramentum, & authen. in iſto, C. de jurejur. propter cal. dand. & in N. 49. cap. 3.

34 De calumnia in una cauſa pluries non jurandum, & quatenus hoc procedat.

35 Intellectus conſtitutionis Electoralis part. 1. cap. 12. in prin.

36 *Delato purgationis, vel ſuppletorio, vel aliis legalibus juramentis, calumniæ juramentum exigi nequit.*

38 *Hoc quoq; obtinet in juramento, quo hæredes, non confecto inventario, res hæreditarias indicare tenentur.*

39 *Iuramentum hoc à judice imponitur, & referri nequit.*

40 *Vt nec purgationis, neceſſarium, & reliqua juramenta legalia.*

41 *Iuramentum purgationis & ſuppletorium, ad petitionem partis à judice defertur.*

IN foro † communi litigatores initio litis de calumnia jurant *l. inter* 1
cohæredes. 44. §. qui familiæ. 4. fam. erciſc. §. 1. inſtit. de pœn. tem. litig. l. 2. §. & quia veremur. C. de jur. propter. cal. dand. N. 124. in auth. ut litigatores jurent. &c. Si hoc vel judex vel alterutra pars exegerit. Nam † & hoc juramen- 2
tum tacite remitti poteſt. Remiſſum verò intelligitur, ubi non exigitur, *c. 1. de juram. cal. in 6.* exemplo juramenti ſpécialis calumniæ *l. jusjurandum 34. §. qui jusjurandum. 3. de jurejur. l. de pupillo. 5 §. qui opus 14. de nov. oper. nunt.* quod jure pontificio introductum eſt, cum jure civili tàm expreſſa quàm tacita hujus generalis calumniæ juramenti remiſſio, omiſſio, vel diſſimulatio expreſsè inhibeatur *d. §. & quia veremur. D. VVeſenb. in parat. C ad d. tit. de jur. propter cal. dand. n. 5. & 13.*

Sed † ad exactionem non ſufficit, nuda iſtius juramenti mentio, 3
ut ſi à parte ſub juramento poſitiones exhibeantur. *D. Herman. Vulteius lib. 2. jurisprud. Rom. cap. 31. num. 64.* ubi addit ita in ſuprema Heſſiæ Curia judicatum eſſe. [Ex receſſu Imperij in conventu deputatorum Spiræ Anno 1600. promulgato juramentum calumniæ viva voce peti debet, nec ſufficit petitio, quæ fit in ſcriptis fol. mihi 42.] Huc faciunt quæ Gail. notat *obſerv. 84. num. 7. lib. 1. poſt Socin. in c. fin. num. 53. de juram. cal.*

Exactum † verò à judice præſertim, omninò præſtari oportet, uſq; 4
adeo. ut & ſi deinceps vel omiſſum vel remiſſum fuerit, totus proceſſus annihiletur. *d. c. 1. de jur. cal. in 6. Dd. in l. qui bona. 13. §. ſi alieno. 13. de dam. infect. Iaſ in d. §. qui jusjurandum num. 3. Curt. n. 3. 4. 5. & Dd. in d. l. 2. C. de jurejur. propter cal. dand. Marauth. part. 6. de jurament. cal. num. 2. Lancell. de off. prætorii, cap. eod. num. 2. Vantius de nullitatib. cap. de nullitat. ex defectu proceſſ. num. 29 Roland. à Vall. conſ. 71. n. 7. vol. 1. Socin. in c. cæterum. 11. num. 10. de jur. cal. Mathesilanus ſing. 65. nota quod ſtatutum, &c. Ferrar. caut. 12. in prin. & Cæpol. caut. 256. n. 4. Fornerius lib. 2. ſelect. cap. 4. VVurmſerus lib. 1. obſ. 14. & Gail. d. obſ. 84.*

Sed

5 Sed ſi hoc † juramentum ab utraq; parte præſtitum ſit, & deinceps alter alteri juramentum judiciale, ut vocant, deferat, dubitatur, An is, cui delatum eſt, à deferente denuò calumniæ juramentum ſpeciale exigere poſſit? Et quidem cum Anno 73. de hoc dubio articulo ex Marchia conſultatio ad J.C. VVitebergenſium Collegium mitteretur, de jure reſponſum fuit, atteſtante Dom. Socero Teubero, exactioni hujus juramenti poſt interpoſitum generale calumniæ juramentum, locum quoq; eſſe:

6 Primo: † Quia expreſsè legibus cavetur, ut is, qui juramentum defert, prior de calumnia juret, nec additur reſtrictio, niſi ante de tota lite calumniæ juramentum ſubierit. *d. l. jusjurandum, 34. §. qui jusjurandum. l. ſi non fuerit. 37. de jurejurando. l. Marcellus. 11. §. qui rerum. de act. rer. a-*
7 *mot. l. fin. C. de fide comm. l. de lata. 9. C. de reb. cred. & jurejur.* Quamvis † tum quoq;, & ante Juſtinianum in litis primordio de calumnia jurari ſolitum fuerit. *d. l. inter cohæredes. 44. §. 4. fam. erciſc. Cujac. in N. 49. cap. 3 & in parat. C. de jur. propter cal. dand. D. VVeſenbec. in parat. C. eod. n. 5.*

8 Secundò † per tex. *in c. penult. in fin. de jur. cal. in 6.* ubi dicitur in omnibus cauſis non tantum antè, ſed & poſt litis conteſtationem, ſive de calumnia, ſive de veritate fuerit juratum, poſſe judicem exigere malitiæ juramentum: Sed malitiæ juramentum valdè affine eſt huic calumniæ juramento, *Socin. in Rubr. de jur. cal. n. 3. 13. & 15. D. VVeſenb. d. loc. n. 11.*
9 vel potius † quoddam eſt calumniæ juramentum, *Guilielmus Hannetonius in prax. cap. de jurament. cal. Petrus Gregor. in Syntagmate juris, lib. 48. cap. 6. numero. 2. Cujac. in c. pen. ext. de jura. cal.* [*Speckhan cent. 2. quæſt. claſſ. 4. quæſt. 20. n. 2. Rutger. Roland. lib. 2. de proceſſ. Cameræ in pract. Commiſſ. cap. 14.*]

10 Tertiò: Quia † non debet Actori licere, quod reo non permitti-
11 tur. *l. non debet. 41. de reg. jur. c. non licet. 32. eod. in 6.* Atqui † reus cui defertur juramentum, etſi antè de calumnia juraverit, ex hac cauſſa juramentum recuſare non poteſt, quanquam referre iſtud non prohibeatur *l. illud aut illud 25. §. 1. de conſt. pec. d. l. jusjurandum 34. §. ait prætor. 5. l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. d. l. delata. 9. l. generaliter. 12. & ibi. Dd. C. eod.*

12 Quartò: Qui † in exordio litis de calumnia jurat, jurat ſe non calumniæ cauſa litem moviſſe: verùm ſe credere & exiſtimare, quod juſtam cauſam foveat: ſe non petiturum fruſtratorias aut fraudulentas dilationes: de jure interrogatum, veritatem non ſuppreſſurum vel celaturum: ſe non ſcienter uſurum falſa probatione; nec ab adverſario

ſuper-

ſuperfluam & non neceſſariam probationem exacturum: nihilq; ſe patrocinij cauſa judicibus, vel alijs, quibus jure non liceat, dediſſe vel promiſiſſe, vel deinceps daturum aut promiſſurum eſſe, *dict. Nov. 49. c. 3. in authen. de his qui ingred. ad appellat. &c. Nov. 124. c. 1. in authen. ut litigantes jurent. l. 1. in princ. auth. hoc ſacramentum auth. principales. C. d. tit. de jur. propter cal. dand. gl. in d. §. 1. verb. ad contradicendum Inſt. de pœn. tem. litig. & in d. l. 2. §. quod obſervari in verb. exiſtimat. C. d. tit. Spec. eo. §. nunc dicamus in pr. Maranth. d. part. 5. de jur. cal. n. 10. Ferrar. in forma libelli in actione reali in verb. Sacramentum. n. 9. Sichard. in rub. n. 5. D. VVeſenb. in parat. C. d. tit. n. 8. Mauſerus in proceſ. in 2. part. ſub cap. de litis conteſtatione. fol. (mihi) 124. D. Vulteius d. c. 31. num. 59. Ord. Cam. part.* 1. *c. 65. cum ſim.* [*VVurmſ. l. 1. obſ. t. 14. obſ. 5.*]

Sed † qui defert juramentum, jurare cogitur, ſe non calumniandi animo deferre. Diverſa igitur ſunt utriusque juramenti capitula, eoq; hoc ſpeciale generali non rectè includitur. 13

Et † quanquam calumniæ juramentum, quod ſub initium litis præſtari ſolet, animis litigantium religionem injiciat, ut totam cauſam bona fide citra calumniam proſequantur, *d. l. 2. C. de jurejur. propter cal. dand. d. Nov. 49. c. 3. l. Rem non novam. 14. §. patroni C. de jud.* 1. tamen cum is, qui defert juramentum, nihilominus de calumnia jurare jubeatur, hoc generale & ſuper tota lite præſtitum juramentum, hic utique non ſufficiet: Vbi † enim quid in ſpecie exprimi debet, verba generalia non ſufficiunt *l. ſi quando. 35. §. & generaliter 2. C. de inoffic. teſt. c. qui ad agendum de procur. in 6. Bart. in l. ſi. §. omnem. C. de adminiſt. tut. gl. in Clem. 1. in verb. ſpecialiter. d. jud. Tiraq. de legibus con. gl. 7. num. 119. Roland. à Vall. conſ. 97. n. 13. vol. 2. Cæphal. conſ. 23. n. 112. lib.* 2. cum † verba ſpecialia majorem vim, efficaciam, & energiam habeant, quàm generalia *tex. eleg. in l. item apud Labeonē. 15. §. hoc edictum. 26. de injur. l. ſi quis mihi bona 25. §. ſed utrum. 5. de acqu. hæred. l. ſed etſi. 4 §. quæſitum & ibi Dd. ſi quis eunt.* quod multis confirmant Tiraq. *in præfat. l. ſi unquam nu. 122. cum ſeq. C. de rev. donat. & d. gl. 7. num. 152. Ronchegal. in l. 3. § ubi duo n. 115. de duobus reis. Thominus in dec. quæſt. illuſt. deciſ. 1. Decian. reſpo. 4. n. 152. vol. 1. & reſponſ. 39. num. 59. cum ſeq. vol. 2. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 10. num. 385. Gœddæus in l. 2. n. 12. cum ſeq. de verb. & rer. ſign. conſt. elect. 17. part. 2.* 14 15 16

Quintò: Sic † & in ſimili, poſt interpoſitum univerſale calumniæ juramentum, nihilominus is, qui comparationem literarum fieri poſtulat, iterum de calumnia jurare cogitur. *Nov. 73. c. 7. in prin. in auth. de inſtrum. caut. & fide:* ut &, qui petit exhibitionem inſtrumenti, ſemel pro- 17

bati, quod poſtea quaſi falſum improbare & arguere vult *l.ult. C. de fid. inſt. quod & Cuja. voluit in d. Nov. 49. & in d.l. delata.* Et qui quæſtionem ſervorum expoſcit *l.1.C. de jur. propter cal. dand. fin. C. de quæſt.* quia ſcil. hæc res magni momenti & præjudicij eſt, *ut notant Cyn. Fulg. Sali. Caſt. Franciſc. Curt. Sichard. & Dd. in d. auth. hoc ſacramentum. & in auth. in iſto juramento. C. d. tit. Cujac. in Novel. 49. cap. 3.* Idem non immerito obſervabitur, ſi quis juramentum alicui detulerit, cum

18 † & hæc cauſa ardua & non exigui ponderis ſit, juramentum ſcilicet concernens, quod non temerè, ſed magna cum religione deferri & ſuſcipi debet. *l. ſi duo 13. in*

19 *fin. de jurejur. c.2. ext. de probat. c. & ſi Chriſtus. 26. de jurejur.* Et is † qui defert jusjurandum, ut & qui comparationem literarum petit, non de calumnia tantùm, ſed & de dolo ſimul jurare teneatur. *dict. Nov. 73. c.7. in princ. verſ. etiam jusjurandum injicere proferenti, quia nihil maligni conſcius in eo, quod à ſe profertur, nec quandam artem circa collationem fieri præparans, ſic utitur eo &c. & §.3. verſ. & ipſe qui hoc petit fieri, juret, quia non aliam idoneam habens fidem, ad collationem inſtrumentorum venit, nec quicquam circa cauſam egit, aut machinatus eſt, quod poſſit fortè veritatem abſcondere. &c.* Quod & patet ex *Nov. Leonis 99. ver. quæ cum, qui aliquem ad jurandum adigit, ſi nullo dolo malo neq; faceſſendi negotij animo, ſed ut rei, cujus ambiguitate ratio ipſius æſtuat, veritatem cognoſcat, jusjurandum exigere, prius jurare jubet: &c. Et rurſum: ver. & qui ab adverſario juramentum auferre conatur, quam fidem ex aliis quærit, de moribus ſuis prius ipſe præſtet, quod nempe non dolo, ſed neceſſariò & inevitabili de cauſa ad deferendum jusjurandum procedat.*

Tandem huic ſententiæ expreſſim adſtipulantur Albericus de Roſato *in d.l. jusjurandum. §. qui jusjurandum. Beuſtius n.5. in Rub. de jurej. n.178. Donellus in commen. ad tit. de jureju. c.13. n.5. Cujac. in d. Nov. 49. & in d. l. delata. 9.*

20 *in fin. C. de reb. cred. & jurejura.* per allegatam N. Leonis 99. quæ † licet, ut & reliquæ ipſius conſtitutiones nec unquam fuerint, nec hodiè authéticæ ſint, non tamen penitus negligendæ eſſe videntur, ſi de ijs rebus ſint, de quibus ante nihil conſtitutum fuit, vel jus vetus explicent, aut ſuppleant. *Cuja. lib. 17. obſ. 31.* [*Gœddæus de cont. & com. ſtipul. c.6. con. 7. n. 74.*]

21 Verùm † huic deciſioni primum refragatur argumentum ductum à genere ad ſpeciem, quod validum eſt, comprehenſionis, non illationis vel conſequentiæ reſpectu, *Everhard. in topicis in loc. à genere ad ſpeciem, & à ſpecie ad genus n.3. Gœddæus in d.l.2. axiom. 1. n. 12. de verb. & rer. ſign.* ut

22 cum dicimus ſemper † ſpecialia generalibus ineſſe. *l. in toto 113. l. ſemper 147. de reg. jur. l. per ſervum 14. §.1. de uſu & habitat. §.1. Inſt. de ſerv. ruſt. & rub. præd.*

Digitized by Google

præd. ac tantundem † operari diſpoſitionem generalem, quo ad omnia 23
ſub hac comprehenſa, quantum operatur ſpecialis, quoad ſpecialia, expreſſim enumerata, *l. ſi duo. 51. in fin. de adminiſtrat. tut. L. omnes in prin. C. de præſcript. 30. vel. 40. annor.* [*L. Actione. §. Renunciare pro ſoc. l. ſi chorus de legat. 3. L. ſi ſervitus ibi gl. de ſerv. urb. prædior.*] *de quo vide late Tiraq. in d. l. ſi unquam in præfat. n. 115. cum ſeq. Thomin. d. dec. 1. n. 1. Coler. d. c. 10. n. 383.*

Atqui † hoc calumniæ ſpeciale, generali ineſſe, ac ad illud iſtius ju- 24
ramenti caput, non incommodè referri poſſe videtur, ubi litigatores jurant, nullam ſe in tota lite probationem exacturos, niſi quam pro veritate neceſſariò exhibendam eſſe putaverint *d. auth. in iſto & N. 49. c. 3. in fi.* Nam † & jusjurandum probatio eſt. *l. ſed etſi poſſeſſori 11. §. fi. de* 25
jurej. l. fi. §. licentia C. de jur. delib. Et quidem juſta, vera, propria, & legitima. *Salic. in Rubr. C. de probat. n. 4. gloſſ. in cap. ſtatutum §. cum vero in verb. proprio juramento. ext. de reſcript. Dec. in rub. ext. de probat. n. 11.* præſertim judiciale & neceſſarium, & reliqua, quæ plenæ & ſufficienti probationi æquipollent, *Maſcard. de probat. volum. 1. quæſt. 9. n. 4. & 8. ubi plures pro hac ſententia allegat.* ut & Menoch. *lib. 1. de præſum. quæſt. 1. n. 35. & 36.* ubi dicit hanc magis receptam eſſe opinionem *Vasquius li. 3. de ſucceſ. progreſſu §. 28. n. 1.* Nec referre hic videtur, quod in calumniæ generali juramento non totidem verbis delationis juramenti mentio fiat, cum † juramen- 26
tum per ſe vim ſpecialis enumerationis & declarationis habeat, *l. cum pater 77. §. filius 23. de leg. 2. c. ex reſcripto de jurejur. Anto. de Petrutia in tract. de virib. juramenti. effect. 11. Tiraq. de ll. connubial. gl. 7. num. 152. D. VVeſenbec. conſ 3. n. 38. & conſ. 23. n. 52.*

Sed huic objectioni partim ſupra reſponſum eſt, & oſtenſum, ſpeciale hoc calumniæ juramentum generali non ineſſe, & cur delato juramento, generale antè præſtitum non ſufficiat, ſed ſpecialiter de calumnia jurari oporteat.

Præter † hoc caput, de ſuperflua probatione ab adverſario non exi- 27
genda, in juramenti calumniæ formulis utplurimum hodie omittitur, quemadmodum & omiſſum reperitur in formula, quam ordinatio Cameræ præſcribit *d. part. 1. c. 65.* Et quidem plerique ex veteribus hoc inter reliqua iſtius juramenti capita non connumerant, quemadmodum videre licet apud Maranth. Spec. & alios in locis ſupra allegatis, ſed † in ejus locum hoc caput ſubſtituiſſe videntur, ubi ſcilicet litigato- 28
res jurant, quod ſcientes falſa probatione uti nolint, Daß ſie keinen falſchen Beweiß führen wöllen/ quod & Specul. in d. loc. annotavit, ubi

 inquit:

Digitized by Google

inquit: Hoc caput de conſuetudine introductum eſſe, cum de jure ita jurari debeat, quod nullã probationem exigere velint, niſi quã pro ve-
29 ritate neceſſariam eſſe crediderint: quanquam† iſtam quoq; clauſulam Cameralis, & plurimorum judiciorum formulæ non habeãt. Et quidẽ
30 † prædictum caput ineſſe videtur juramento iſti, quod vocant Reſpondendorum, quo mediante litigatores, per verbum credo vel nõ credo, poſitionibus vel articulis reſpondere coguntur. Cujus formulę extant in ordinat. Cam. *part. 1. c. 71. & 72. gl. in c. 1. de confeſ. in 6. Gail. lib. 1. obſ. 82.* quod & à Mauſero animadversũ eſſe reperio *d. c. de litis conteſtat. fol. 126.*

31 Sic † & juramentum hoc ideo ad caput illud de probationib. referri non poteſt, quod non ſit propriè probationis ſpecies, juxta cõmuniorem & receptiorẽ opinionem, quanquam vim & effectum probationis habeat. *gl. in l. cum de indebito. 25. in prin. in verb. legitimis. de probat. Hyppol. in Rub. C. eod. n. 68. & 119. Auguſt. Berous nu. 76. & Dd. ext. eod.* [*Modeſt. Piſt. quæſt. 79. Moller. in conſt. Elect. 51. n. 12. part. 2.*] Et plures adducit Maſcard. qui teſtantur hanc magis communem, & in judicando & conſulendo tenendam eſſe *in d. q. 9. num. 1. Plotus de in litem jurando. §. 2. num. 31. Fulvius Pacianus in tr. de probat. lib. 1. c. 37. n. 16. & lib. 2. c. 46. nu. 101. cum ſeq. Duar. lib. 1. diſput. anniverſar. c. 26. & ad tit. C. de jurejur. c. 7.*

32 Præterea † in delatione jurisjurandi, hoc calumniæ ſacramentum, ſi poſtuletur, neceſſariò, & quaſi pro forma intervenire debet, usq; adeo, ut ſi is, qui detulit, hoc non præſtiterit, delatũ pro remiſſo vel pro præſtito habeatur, eiq; actio denegetur. *l. ſi non fuerit 37. de jurejur. d. l. delata. 9. C. eod.* Sed juramentum vim & effectum expreſſæ & ſpecialis declarationis non habet, ubi quid expreſsè pro forma fieri oportet. *Tiraquel. de legib. con. dict. gl. 7. n. 94. 158. 188. & 189. & in præfat. l. ſi unquam. n. 144.*

Poſtremò † magis huic deciſioni obſtare videtur tex. *in d. authen. hoc*
33 *ſacramentum auth. In iſto C. de jur. propter. cal. dand. quæ deſumpta & transſcripta ſunt ex No. 49. in auth. de his qui ingred. ad appel. §. illud quoq; adjicimus. &c. §. ſancimus. &c.* Vbi imperator Juſtinianus conſtituit, ut litigatores jurantes de calumnia, hoc quoq; nominatim adjiciant, ſe extrahendi vel differendi negocij cauſa, probationes ab adverſa parte non petituros: ac ſi ita generaliter juraverint, iterum ad jurandũ adigi nequeunt, etſi pluries ab adverſa parte probationes exigantur. Ex quo textu interpretes cõmuniter colligũt, quod † poſt calũnię juramentũ, in principio li-
34 tis ſuper tota cauſa interpoſitũ, deinceps ſpeciale ſuper certo articulo exigi & poſtulari nequeat, quãvis ſi ante præſtitũ generale jusjurandũ

defera-

deferatur, hoc ſpeciale rectè exigi arbitrentur *Accurſius in d. l. jusjurandum 34. §. qui jusjurandum in verb. exigatur: & ibi quoque Bart. de jurejur. Cyn. Bar. Caſtren. Sali. Cur. Sichardus. & Dd. in d. auth. hoc ſacramentum. Spec. lib. 2. de jur. cal. §. ſequitur n. 14. Marian. Soci. in rub. n. 14. in fin. & c. fi. n. 27. ext. eo.* Ubi dicit in eo differre juramentum calumniæ à juramento malitiæ, *Lancelletus de off. prætoris in cauſis civilib. d. tit. de jur. cal. n. 7. & 8.* Sed prædicta Novella ita demum hoc juramentum repeti & iterari non ſinit, ſi ex eadem cauſa, & de eadem ſpecie exigatur: ut ſi quis in principio litis juraverit, ſe nullius rei probationem ab adverſario per calumniam requiſiturum, is deinceps ulterius jurare non cogitur, etſi ſæpius probationes ab adverſa parte requiſiverit, quemadmodum rectè explicant *Cujac. ibi. & in d. l. delata circa fi. & in parat. C. de jur. propter. cal. dand. Donell. d. c. 13. n. 5.* Et tantum de priori quæſtione.

Ad poſteriorem quæſtionem quod attinet, ſolent quidem imperiti advocati, etiam delato purgationis, ſuppletorio, & ſimilibus juramentis, frequenter hoc calumniæ juramentum ab adverſa parte exigere, quibus patrocinari videtur conſtitutio electoralis *part. 1. c. 12. in prin. Ubi dicitur,* So einem Partheyen deferirter oder ander Eydt / *juramentum purgationis, vel ſuppletorium,* zu leyſten aufferlegt / vnd zuerkendt / ſo ſoll er in acht Tagē von der zeit an / als ſolch Vrtheil ſeine krafft erreicht / dē Gegēteil / welcher dē Eydt vor geferde zuvor ſchweren ſoll / citirē laſſen / etc. Sed † hæc poſteriora verba, ne juri communi adverſentur, reſtringi debent 35
ad judiciale, vel à parte parti delatum juramentum. In † juramentis e- 36
nim quæ vel à lege, vel à judice deferuntur, exactio calumniæ juramenti locum non habet, [cum illa litigator non detulerit, ideoque nec hoc juramento gravari debeat, Et multo minus judex ipſe, cum illum negocium non concernat. *Borcholt. in tr. de jurejur. cap. 7. n. 10. Donel. eod. cap. 13. n. 21.*] & † in lege vel judice, qui exequitur diſpoſitionem legis, 37
præſumptio calumniæ, doli vel malitiæ ceſſet. *ar. tex. in l. 2. de l. l. vir bonus 18. jud. ſolvi. l. continuus. 137. § cum ita. de verb. oblig. l. ſed ſi unius 17. §. ait prætor. 5. de appel. l. 2 C. de off. civil. jud. Menochius lib. 2. præſum. 1. & præſum. 67.* [*Modeſt. Piſt. in quæſt. 130. n. 80. part. 3. & VVeſenb. in conſ. 3. n. 50.*]

Et † hoc quoque in juramento, quo hæredes, non confecto inven- 38
tario, res hæreditarias patefacere & indicare tenentur, rectè obſervabitur. [*Modeſt. Piſt. in d. quæſt. 130. n. 79.*] Nam etſi hoc ſacramentum legatarii, fideicommiſſarii, vel creditores ab hærede petere & exigere ſoleant: *l. fi. §. licentia. §. ſin autem in fi. C. de jur. deli.* non † tamen ideo, ut 39
judicia-

Digitized by Google

judiciale à parte parti defertur, ſed à lege aut judice hæredi imponitur,
40 ideoque referri non poteſt. D. *Mollerus lib. 2. ſemeſt. c. 14. in fin.* ut † neceſſarium purgationis, & reliqua juramenta legalia. *gl. in l. præſenti. 5. §. ſane in verb. conſcientia. & ibi Dd. C. de iis qui ad Eccleſiam confug. gl. in c. fi. in verb. famoſa, ext. de jureju. Donel. de jurejur. c. 16. n. 2.* Nec movet quod à parte
41 peti & exigi ſoleat: quia † & purgationis neceſſarium, & alia juramenta, utplurimum ad petitionem partis à judice imponuntur, & tamen legalia eſſe non deſinunt. *Bar. n. 59. Ias. n. 316. & Dd. com. in l. admonendi de jurejur. Gail. lib. 1. obſ. 108. Maſcard. de probat. vol. 2. conſ. 956. n. 46. conſt. elect. part. 1. c. 22. & 23.*

Sanè ſi actor affirmet in inventario quid omiſſum eſſe, ac ſuper eo hæredi juramentum deferat, dubium non eſt, quin hærede id poſtulante, prius de calumnia jurare teneatur. Ac ita opinor accipiendum eſſe id, quod ex D. Modeſtino Piſtoris D. Mollerus retulit *in d. c. 14. in fin. lib. 2. ſemeſt.*

QUÆSTIO XII.

Leuteratio, an & quatenus jure Saxonico utrique parti tam ei, qui eam interpoſuit, quam qui non interpoſuit, communis ſit?

SUMMARIA.

1 *Caſus figuratio.*

2 *Leuterationis beneficium utrique parti commune eſt.*

3 *Favori ſuo quilibet renunciare poteſt, ſed non in tertii præjudicium.*

4 *Ius nobis quæſitum, abſq; facto noſtro nobis auferri nequit.*

5 *Beneficium Leuterationis commune efficitur, poſt citationem ad leuterationis proſecutionem emiſſam.*

6 *Leuteratio ſimilis appellationi.*

7 *Appellationis beneficium commune fit, quando appellator coram judice appellationis appellationem introduxit.*

8 *Appellationem interpoſitam omittere appellator poteſt, etiam contradicente parte, introductam non æquè.*

9 *Introducta dicitur appellatio, poſtquam appellator ſuperiori appellationem ſuam præſentavit, & proſequi cœpit.*

10 *Ex ordinatione Cameræ, ubi appellator citationem à Camera extraxit, eamq; parti adverſæ inſinuari curavit, & deinde in Camera reproduxit.*

11 *Appellatio in Camera Imp. intra ſex menſium ſpacium, à die interpoſitæ appellationis computandum, introducenda eſt.*

12 Iure

12 *Iure communi, alia introducendæ appellationis fatalia conſtituta.*

13 *Sententia plures articulos continente, ſi à quibuſdam appelletur, quò ad illos duntaxat articulos, à quibus appellatum eſt, beneficium appellationis commune efficitur: quò ad reliqua capita, à quibus provocatum non eſt, ſententia tranſit in rem judicatam.*

14 *Tot videntur eſſe ſententiæ, quot ſunt capitula ſententiæ.*

15 *Quod vèrum eſt, in capitulis ſententiæ diverſis, non in connexis.*

16 *Si generaliter à ſententia appelletur, beneficium appellationis commune eſt in omnibus ſententiæ capitibus, tam connexis, quàm ſeparatis, etiamſi appellator pòſt ſuper certis duntaxat capitibus appellationem proſequatur.*

17 *Hæc in leuterationibus quoq; obſervanda &c.*

IN hoc capite duas quæſtiones reſolvemus: Prior eſt: Quidam † à ſententia leuterationem, ut vocant, interpoſuerat, poſtea leuterationi renunciat, priuſquam ad proſequendam eam terminum ſibi aſſignari peteret, citationemque obtineret: pars adverſa hoc fieri non poſſe in ſui præjudicium aſſerens, nihilominus leuterationis beneficio, velut communi, uti, & contra ſententiam latam gravamina ſua deducere volebat: quærebatur utrum admittenda eſſet nec ne? 1

Altera: an leuteratio à certo ſententiæ articulo interpoſita, in illo duntaxat articulo, an verò quò ad reliqua quoque ſententiæ capita parti adverſæ communis efficiatur?

Quod ad priorem quæſtionem attinet, cum † conſtitutio Electoris Saxoniæ *part.1.c.19.* ſimpliciter definiat, leuterationis beneficium utrique parti commune eſſe debere, prima facie concludendum videtur, ſtatim poſt interpoſitam leuterationem, beneficium illud commune effici, eumque qui leuterationem interpoſuit, omittere quidem illam poſſe in ſui, non autem in partis adverſæ præjudicium, cui ex leuteratione jus quæſitum eſt. Favori † enim ſuo quilibet renunciare quidem poteſt, ſed non in tertii præjudicium. *gl. in l. ſi quis in conſcribendo. in verb. antiqui. C. de pact. per l. 1. 2. & 3. de lib. cauſa. Iaſ. ibidem n. 8. Bart. in l. hac edictali in fi. prin. C. de nupt. Ang. Aretin. in §. idem juris. n. 41. cum ſeqq. Inſt. de except. Dd. in c. ſi diligenti. de for. compet. Soc. in fallen. reg. 339. verſ. fallit quando jus renunciantis. &c.* & † jus nobis quæſitum abſque facto noſtro nobis auferri non poteſt. *l. id quod noſtrum. 11. de reg. juris. cum ſimil.* 2 3 4

Sed eo non obſtante verius & receptius eſt, partem adverſam ita † demum leuteratione, velut communi beneficio, uti poſſe, ſi ad proſecutionem leuterationis citatio emiſſa fuerit, nō ſi is, qui leuterationem 5

interpo-

6 interpoſuit, antè huic beneficio renunciaverit. Leuteratio † enim non abſimilis eſt appellationi *gl. in Lehenrecht/ art. 70. in prin.* & inſtar appellationis commune dicitur beneficium in conſtit. Elect. Sax. *d. c. 19. verſ.* welche auch nicht weniger als die Appellationen beyden Theilen gemein ſein ſollen/etc. [*Modeſt. Piſt. quæſt. 22. part. 1. tibi Schult. n. 11.*]

7 Atqui † appellationis beneficium tum commune efficitur, quando appellator coram judice appellationis appellationem introduxit, wenn der Appellant ſein Appellation bey dem Oberrichter angebracht/oder anhängig gemacht. *ut probat textus in l. ampliorem. 39. in prin. C. de appellat.* ubi expreſſè dicitur, quod adverſarius appellatoris contra ſententiam ſua quoque gravamina deducere poſſit, ſi appellator ſemel in judicium venerit, & cauſas ſuæ appellationis propoſuerit. *Item tex. in l. per hanc 4. in verb. in exercendis conſultationibus C. de temp. & reparat. appellat.* Appellatio-
8 nem † enim interpoſitam omittere appellator poteſt, etiam contradicente parte adverſa, introductam non æquè. *l. ſi quis libellos. 28. C. de appellationibus c. interpoſita 70. §. ille denique de appellationib. c. ei qui appellat. §. ſi quis libellos. 2. quæſt. 6. Rota deciſ. 22. incip. Sed pone. de re jud. in novis. Felin. in cap. prudentia. numero primo de mutuis petit. & in cap. cum Iohannes n. 19. de fid. inſt. Tiraque. de retract. conſanguin. ad fin. n. 25. Guid. Papæ in conſ. 38. n. 10. per c. cordi de appellat. Ioſeph. Ludov. in dec. Peruſ. 59. n. 4. lib. 2. (Gail. obſer. 122. lib. 1. Moller. in conſt. Elect. 19. n. 22. part. 1.)*

9 Introducta † autem dicitur appellatio, poſtquam appellator ſuperiori appellationem ſuam præſentavit & proſequi cœpit. *d. l. ampliorem. l. ult. §. in his autem. §. illud etiam. C. de temp. & reparat. appellat. d. c. interpoſita §. illo denique. Rota d. dec. 22.*

10 Ex † ordinatione autem Cameræ imperialis, ubi appellator citationem à Camera extraxit, eamque parti adverſæ inſinuari curavit, & de-
11 inde eandem in Camera reproduxit, quod † à die interpoſitæ appellationis intra ſex menſium ſpacium expediendum eſt. *ordin. Cam. part. 2. c. 10. in pr. ver.* Vnd durch Außziehung/Verkündigung vnd Widereinbrin-
12 gung der Ladung anhängig zu machen/etc. Licet † jura communia alia introducendæ appellationis fatalia conſtituerint, *ut patet. ex l. 2. & d. l. fi. C. de temp. & reparat. appellat. Novel. 82. §. appellationis in auth. de judicib. Nov. 126. §. in omnibus in auth. exemplum ſacræ formæ de appellationibus. De quo videatur Cuja. in parat. C. d. tit. de temp. & reparat. appellat. & in tract. de diverſ. temp. præſcript. c. 16. ac in lib. 22. obſ. 14. Borcholt. in tract. de pact. c. 5. n. 36.*

Altera

Roſato & Odofredus per tex. in l. etiam. 29. §. ex cauſa de min. 25. annis. l. cum in una.17.de appellat. Speculat. de appellationibus in prin. num. 13. lib. 2. Felin. in c.cum Ioannes.n.20. & 21.de fid.inſtr.& in d. c. prudentia. nu. 1. de mutuis petit. [Schult.ad quaſt.Modeſt.Piſt.22.num.17. & aliquot ſeq.] Tot † enim videntur eſſe ſententiæ, quot ſunt capitula ſententiæ. *Panor.in d.c.cum Ioannes n.17.verſ.ego limitarem.& in c.ſignificaverunt.n.8.de except.Ferrarienſis in forma appellat.à definitiva verſ.coram vobis.n.7.& verſ.in illis paßibus. Fulvius Pacianus in tract.de probat.lib.1.c.26.n.39.40.57.& paß.* 14

Quod † verum eſt in capitulis diverſis & ſeparatis, non in connexis, conjunctis, vel inter ſe cohærentibus, quæ ſcilicet ex continentia factorum ſeparationem non recipiunt. *gl.Bald. & Salicet. in d. l. ampliorem per tex.in d.l.etiam.29.§.ex cauſa,l.ſi qui ſeparatim.10.§.fin.de appellat.tot.tit. C.ſi unus ex pluribus appellaverit.& tit.C.ſi in una eademq́ cauſa reſtitut. in integ.poſtuletur.Menoch.de arbitrar. jud.quaſt.lib.2.cent.1.caſ.95. Petrus Friderus de continentia cauſſarum, cap.16.* 15

Cæterum † ſi generaliter à ſententia appellatio interponatur, provocationis beneficium in omnibus ſententiæ capitibus, tàm connexis quã ſeparatis, ei quoque, qui non appellavit, proficit, etiamſi appellator deinceps in appellationis juſtificatione non omnia, ſed nonnulla duntaxat ſententiæ capita impugnaverit. *Felin. in d. c. cum Ioannes. n.18.& ibidem Panor.n.16. Ferrar.d.verſ.in illis paßibus. Eleganter Rota deciſ. 23. incip.ſi à definitiva.de re jud.in novis,* ubi concluditur, judicem illo caſu, ad petitionem ejus, qui non appellavit, poſſe quoque ſupplere ea, quæ in ſententia omiſſa ſunt, quod & probat *gl. in §.ſi vero neuter. in verb. occurrit. in authen. de his qui ingrediuntur ad appellationem. Novel. 49. Gail. de obſervat.122.num. 4. lib. 1.* 16

Quæ † omnia in leuterationibus quoque procul dubio locum habent. 17

QUÆSTIO XIII.

An, & quando teſtes extra locum domicilij, perhibendi teſtimonij cauſſa, evocari poſſint?

SUMMARIA.

1 *Evocatio fieri non poteſt, quando judex ordinarius cauſſæ & ordinarius teſtis, diverſum habent ſuperiorem.*

2 *Extra territorium jus dicenti impunè non paretur.*

3 *Evocatio ex una Imperij Romani provincia vel civitate in aliam, permiſſu principis juriſdictionem concedentis, in cauſa civili olim arbitraria.*

4 *Teſtes evocati non tenentur ultra quindecim dies in loco judicij commorari.*

5 *Evocatio in cauſis criminalibus omninò neceſſaria fuit.*

6 *Hodiè & in civilibus & in criminalibus cauſis, ex Magiſtratuum ſuperiorum vel inferiorum juriſdictionem habentium, territoriis, ditionibus, provinciis, civitatibus, judici teſtium evocatio, citra conſenſum ipſorum, non permittitur.*

7 *Par in parem non habet imperium.*

8 *Iudici teſtis ſcribi poteſt, ut eum, teſtimonij dicendi cauſa, coram judice cauſæ ſiſtere velit.*

9 *Stylo Cameræ imperialis, commiſſariis judicis cauſæ, vel ipſa parte producente id petentibus, teſtes immediatè imperio ſubjecti, mandato pœnali ad teſtificandum compelluntur.*

10 *Frequentius judex per ſubſidium juris rogatur, ut teſtes citatos in præſentia partium recipere, examinare, & atteſtationes eorum ſigillatas, clauſasq́; judici cauſæ remittere velit.*

11 *Evocatio, etiam non requiſito intermedio vel ordinario judice, fieri poteſt, quando teſtes judici cauſæ mediatè ſunt ſubjecti.*

12 *Principibus inferioribus in ſuis provinciis & ditionibus, tantùm juris competit, quantum imperatori in terris imperij, etiam quoad ſupremam juris dictionem & alia regalia.*

13 *Principes jurisdictionem ſubditis ſuis non privativè ſed accumulativè conceſſiſſe intelliguntur, etſi privativè id factum, nihilominus evocatio illis ſalva manet in ſignum vel memoriam prioris ſubjectionis, num. 14.*

15 Præſidi,

15 *Præſidi, vel domino duarum provinciarum vel territoriorum, liberum eſt, in una alterius provinciæ vel civitatis hominibus jus dicere.*

16 *Iudex cauſæ, ex alieno territorio ſubjectos ſibi citare poteſt, inprimis, ſi utrumque territorium unum eundemq́; ſuperiorem reſpiciat. n. 17.*

18 *Superior, ſine omni dubio, ex urbibus ſibi ſubjectis teſtes evocare poteſt, ſi cives vel incolæ evocati ipſi juramentum præſtiterint.*

19 *Iurans ſub juriſdictione ejus eſt, cui jurat.*

20 *Civitas vel præſes Provinciæ alterius civitatis ſubditos evocare nequit.*

21 *Intellectus l. 3. § fin. de teſtibus.*

22 *Principes, Duces, Marchiones, & Comites Imperij ſunt vice præſidum; prætorum, aliorumq́; magiſtratuum Romanorum, imò majorem hodiè, quàm illi, dignitatem obtinentes.*

23 *Evocati in curia ſuperioris, ſi comparere renuerint libertatem vel immunitatem ejus, aut conſuetudinem prætenſam, ejusq́; actus contrarios, & patientiam principis probare tenentur.*

24 *Superioribus non licet in hominibus ſuorum Comitum, Baronum, aliorumq́; vaſallorum, juriſdictionem exercere, & de illorum cauſis primis ſe intromittere.*

25 *Subditi & vaſalli mei ſubditus & vaſallus, non eſt meus ſubditus & vaſallus.*

26 *Imperatori competit juriſdictio in homines hominum ſuorum, ob generalem juriſdictionem & ſuperioritatem, quam habet in univerſum orbem.*

27 *Evocatio Imperatori indiſtinctè permiſſa.*

28 *Evocatio teſtium differt à reliquis juriſdictionis actibus.*

29 *Superior non dicit regulariter jus in cauſis ordinariè ad judices inferiores ſpectantibus, neq́; juris experiundi gratia, ſubditorum ſubditos evocare ſolet: ſecus ſi fiat teſtimonij cauſa, n. 30.*

31 *Cameræ Imperiali licitum eſt pluribus litis conſortibus, quorum alij mediatè, alij immediatè imperio ſunt ſubjecti, etiam omiſſo medio jus dicere, item citationes & monitoria ob ſalaria advocatorum, procuratorum, vel comiſſariorum ſuorum etiam contra imperio mediatè ſubjectos, decernere, teſtesq́; mediatè ſubditos absq́; ſubſidio juris evocare. nu. 32.*

33 *Camera imperialis in cauſis, quæ reſpiciunt mediatè, imperio ſubjectos, in prima inſtantia non habet fundatam juriſdictionem.*

34 *Subditi inferioris magiſtratus dicuntur ſubditi ſuperioris, reſpectu illius*

rei, cujus nomine inferior ſuperiorem recognoſcit & ratione generalis juriſdictionis n. 35. præſertim juramento ipſi quoq; præſtito. n. 36.

37 *Magiſtratus ſuperior, teſtes longè diſsitos à judicio, non niſi ex juſta cauſa evocare debet.*

38 *Commodius eſt tum ſuperiori, propter multitudinem occupationum, tum parti producenti, quæ hanc in rem ſumptus impendere tenetur. num. 40. tum teſtibus, qui ſæpius cum jactura rerum ſuarum, teſtimonij perhibendi gratia, peregre proficiſci coguntur. num. 39. horum procul habitantium examen vel judici ordinario, vel aliis in vicinia, per mandatum committi.*

41 *Iudici ordinario cauſſæ & teſtis integrum eſt, vel teſtes ad ſe advocare, vel examen eorum alij delegare.*

42 *In criminalibus teſtes apud judices ſunt repræſentandi.*

43 *Contrarium uſu & conſuetudine introductum, etiam in Camera imperiali, in cauſis fractæ pacis.*

IN hac quæſtione aliquot caſus diſtinguendi ſunt: Aut enim evocatur non ſubditus. cum vel judex cauſæ & teſtis uni, vel diverſo parent ſuperiori: Aut evocatur mediatè vel immediatè ſubditus.

1 Primo caſu, quando † judex ordinarius cauſæ vel litis, & ordinarius

2 us teſtis, diverſo parent ſuperiori, evocatio omnino fieri nequit, cum † extra territorium jus dicenti impunè non pareatur. *l. fin. de jurisd. om. jud. l. 1. & tot. tit. C. ſi à non competenti judice judicatum eſſe dicatur. c. 2. de con-*

3 *ſtit. in 6.* Altero verò caſu, utroque † videlicet judice tam cauſæ, quàm teſtis, unum, eundemq; ſuperiorem recognoſcente, in Imperio quidem Romano, evocatio ex una Imperij Romani provincia vel civitate in aliam in cauſa civili arbitraria, vel in arbitrio judicantium poſita fuiſſe videtur. *Bart. in l. 1. §. præſides. n. 3. & 4. de requir. reis.* ubi ait: hoc ideo ſic introductum eſſe, quòd omnes provinciæ ab uno principe depēdeant, & quòd proinde princeps, qui unicuiq; juriſdictionem conceſſit, hoc permiſiſſe videatur. *Panor. in c. cum cauſam. n. 22. de teſtibus. per tex. in l. omnes. 33. §. executoribus. verſ. verum ſi apparitor. C. de epiſcop. & cler.* Quod melius probat tex *in l. 3 §. fin. de teſt.* ubi judicibus evocatione tantùm temeraria, quæ fit per longum iter, contra receptam judiciorum conſuetudinem, interdicitur, *& l. judices, ſive in hac inclyta urbe, ſive in provinciis, ſecundum ea quæ diſpoſuimus, ut poſſint, ſi hoc perſpexerint, &c. C. de ſid. inſtr. Novel. 90. de teſt. §. & quoniam. 5. in verb. licentiam habere, l. nullum penitus. 14.* ubi teſtes evocati, præſcriptione fori uti prohibentur. *l. ſi quando*

invitos

invitos teſtes in pecuniariis cauſis ex noſtra lege aliquis trahere voluerit,&c. C.*eod.* in qua poſteriori lege diſponitur, teſtes † evocatos non cogi, ut ultra 4 quindecim dies in loco judicii commorentur, ſed effluxo hoc temporis ſpacio, impunè diſcedere poſſe, nec conceſſum eſſe judici eos iterum retrahere. In † criminalibus autem cauſis evocatio hæc planè neceſ- 5 ſaria erat, in quibus non teſtimoniis, ſed teſtibus credebatur. *d. l.3.§. idem D. Hadrianus d. N. 90. de teſtibus §. & quoniam. 5, & inde tranſcripta authen. apud eloquentiſſimum. C. de teſtib.*

Verum † hodiè alio planè jure utimur. Nam cum Principes, Duces, 6 Comites, aliiq; Imperii Romani proceres, hoc tempore perpetuum, & ad hæredes tranſmiſſibilem magiſtratum obtineant, nunquam judici, ne quidem in cauſis criminalibus, permittitur, ut poſſit ex horum territoriis, citra ipſorum conſenſum & voluntatem, teſtes ad ſe evocare, ut nec ex aliorum minorum magiſtratuum, jurisdictionem habentium, ditionibus, provinciis, civitatibus, &c. quamvis hi non Imperatori immediatè, ſed Principi vel alii Domino ſubditi ſint, ut proinde & hic locum habeat regula *d. l. fin. de jurid. om. jud.* item regula, qua dicitur: Parem † in parem imperium non habere. *l. eſt. receptum. 14. d. tit. de* 7 *jurid. l. nam magiſtratus. 4. de recept. arb.*

Quare hoc, ut & priori caſu, ſcribitur † judici teſtis, ut teſtem, te- 8 ſtimonii perhibendi gratia, coram judice cauſſæ ſiſtere velit. *argum. tex. in l. ſolent. 7. de cuſt. & exhib. reorum. Novel. 134. ut nulli judicum, &c. cap. 5. §. ſi vero quis. l. à Divo Pio. 15. §. 1. de re. jud. l. argentarium 45. in fin. de jud. d. Auth. apud. eloquentiſ. c. 1. §. contrahentes. de for. compet. in 6. Gail. lib. 1. obſ. 98.* ubi dicit: Teſtem † immediatè imperio ſubjectum, ad petitionem com- 9 miſſariorum judicis cauſæ, vel ipſius partis producentis, Cameræ mandatis pœnalibus ad teſtificandum compelli: vel † quod hodiè frequen- 10 tius fit, cum alterum difficilius impetretur, rogatur judex per ſubſidium juris, ſeu literas mutui compaſſus, ut vocant, ut partibus ad hoc citatis, teſtes recipere, examinare, & atteſtationes eorum ſigillatas & clauſas judici cauſſæ remittere velit. *c. conſtitutus. 3. in fin. de fidejuſ. c. ſi qui teſtium. 8. in verb. valetudinarii. de teſtib. d. §. & quoniam. N. 90. d. l. judices. cum Auth. ſeq. C. de fid inſt. Bald. de teſtib. in 2. part. n. 5. Speculator de teſte. §. qualiter. n. 15. Franciſ. Marcus in deciſ. Parlamenti Delphinatis. quæſt. 137. n. 1. & 2. Colerus de proceſ. execut. part. 3. cap. 2. n. 36.*

Tertius caſus: Si † teſtes judici cauſæ mediatè ſubjecti ſint, tùm 11 evocatio, etiam non requiſito intermedio vel ordinario judice, conceſ-

ſa intelligitur: Veluti ſi princeps ſupremus vel imperator Romanus, ſeu ejus nomine Camera Imperialis, vel etiam Cameræ commiſſarii Principum, vel aliorum Imperii Statuum, ut appellant, vel Principes inferiores, aliivè magiſtratus, ſuorum provincialium vel ſubditorum ſubditos evocent. *l. ſed etſi per prætorem. 26. §. fin. verſ. idem puto etſi teſtimonii cauſa ſit evocatus, ex qualibet provincia, vel in urbem, vel ad principem. &c. ex quib. cauſ. major. l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. l. non alias in eos, quos princeps evocavit, &c. 24. de jud. c. ſtatutum 11. §. proferendo. de reſcript. in 6. arg. l. deprecatio. 9. ad l. Rhod. de jactu. l. Bene. 3. C. de quadr. præſcript. D. VVeſenbec. conſ. 97. n. 2. part. 2. Gail. obſ. 1. n. 16. obſ. 93. & obſ. 98. n. 2. lib. 1.* qui tamen addit, huic evocationi à quibuſdam ſtatibus fuiſſe contradictum. *Reuber. in tract. de teſt. fol. 110.* idem de principibus inferioribus, expreſsè affirmat Colerus *de proceſ. execut. d. cap. 7. part. 3. n. 31.* ſimulq; teſtatur, hoc uſu ita obſervari: Et quidem non citra juris rationem.

I. Quia Imperatori vel principi ſupremo jure hoc permittitur.
12 Ergo & † principibus inferioribus non immeritò conceditur, cum his in ſuis provinciis & ditionibus tantum liceat, quantum Imperatori in terris imperii, ac non minus, quàm imperator, ſupremam vel regalem jurisdictionem, juraque ſuperioritatis, die Landtsfürſtliche Oberbotmäſſigkeit/ intra territorii ſui fines habeant, regalibus item ac reſervatis imperialibus utantur fruantur. *Caſt. conſ. 34. n. 5. in fin. vol. 2. Iaſ. conſ. 227. circa finem vol. 2.* [*Modeſt. Piſtor. quæſt. 70. part. 2.*] Quod latius poſt veteres declarat Roland. *à Valle conſ. 29. n. 26. vol. 1. conſ. 91. n. 17. vol. 2. conſ. 1. n. 49. conſ. 4. n. 3. lib. 3. idem in tract. de lucro dotis. quæſt. 7. n. 8. Menoch. in conſ. 502. nu. 21. cum duob. ſeqq. Pariſ. conſil. 69. num. 3. part. 1. Gail. lib. 2. obſ. 57. num. 7. & lib. 1. de pac. publica cap. 6. num. 10. D. VVeſenbec. conſ. 40. n. 44. part. 1. D. Borcholt. de feud. c. 5. n. 37. D. Iohannes Tauthius de teſtam. num. 36. & n. 86. D. Schrad. in tract. feud. part. 10. ſect. 1. n. 33. & ſect. 6. n. 87. Roſenthal. in ſynopſi feudali, cap. 5.*
13 *de jure regali. concluſ. 9.* [*Schrad. in tr. feud. part. 10. ſect. 4. num. 7.*] ac † jurisdictionem ſuis ſubditis non privativè, ſed accumulativè, ſalva videlicet ſuperioritate, recognitione, & fide, conceſsiſſe putentur. *c. dudum de præbend. in 6. l. 1. & ibi Bart. C. de off. præfect. urb. Bald. in proœm. de feud. verſ. expedita. num. 32. Felin. & Dd. in c. paſtoralis. de off. ord. Latiſſimè Menoch. de præſumpt. lib. 2. de præſumpt. 18. & lib. 1. de arbitrar. jud. quæſt. quæſt. 40. num. 3. 4. & 5. Muſcorn. in tract. de juriſdict. num. 34. & 35.* [*Ioſeph. Ludov. concluſ. 20.*] *Duar. ad tit. ff. de conſtitut. princip. ſub cap. 1. Caball. in milleloq. 265. n. 10.*

n.10. D. VVeſenb. conſ.95. n.4. part. 2. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. n. 127. cum ſeqq. Mynſing. cent 6. obſ. 99. addens ita per aſſeſſores Cameræ concluſum fuiſſe.

II. Et licet † juriſdictionem non cumulativè, ſed privativè ſubditis conceſſerint: tamen evocatio nihilominus iis concedenda eſt, in ſignum vel memoriam præteritæ ſubjectionis, ut Colerus cenſuit, *d. cap. 7. n. 31.* per ea quæ tradit Panor. *in c. conſtitutus n. 21. de religioſ. dom. & tex. in c. unico in fin. de Vaſallo qui contra conſtitutionem Lotharii, in uſib. feud. Anchoran. lib. 2. quæſt. aur. quæſt. 48. n 8.* 14

III. Pro confirmatione hujus ſententiæ facit, quòd † præſes, vel dominus duarum provinciarum vel territoriorũ, in una, alterius provinciæ vel civitatis hominibus jus dicere non prohibeatur, *Iaſ. num. 9. & Hyppol. de Marſ. num. 14. in d. l. fin. de jurisd.* cum in ſuis provinciis, & cauſis ad ſe pertinentibus, tribunal & locum judicii, quemcunque voluerit, ſibi eligere poſſit. *c. cum Epiſcopus 7. de off ord. in 6. Caſtrenſ. in d. l. fin. num. 1. Bald. in l. ſi ut proponis num. 1. C. quomodo & quando judex. gl. in verb. officio. l. cum ſententiam. 6. C. de ſent. & inter loc. om. jud. Maranth. de ord. jud. part. 6. 3. part. prim. num. 72. cum ſeqq. D. VVeſenbec. conſ. 43. num. 55. part. 1.* 15

IV. Item † quòd Magiſtratus vel judex cauſæ, ex alieno territorio ſubjectos ſibi citare poſſit, præſertim † ſi utrumq; unum habeat ſuperiorem. *Angel.* qui tamen fatetur hanc quæſtionem egere deciſione Cæſarea. *Iaſ. num. 24. Caſtrenſ. num. 4. Alex. de Imola, num. 13. Zaſ. num. 10. Hyppol. de Marſiliis in repet. num. 43. & n. 135. d. l. fin. de jurisd. om. jud. Bart. Balt. & Dd. in d. l. omnes. verſ. verum ſi apparitor. C. de Epiſc. & Cler. Gail. lib. 1. obſ. 56.* 16 17

V. Et hoc minus dubii habet, ſi † urbium principi ſubjectarum cives, vel incolæ, evocati, non tantum magiſtratui vel ſenatui oppidano, ſed & ſuperiori juramento vel homagio obſtricti teneantur: quia † is qui jurat, ſub juriſdictione ejus eſt, cui jurat, *c. 1. §. fin. verſ. aut. ſi ideo jurat fidelitatem non quod habeat feudum, ſed quia ſub juriſdictione ſit ejus, cui jurat, &c. qual. jurare debeat Vaſal. cap. ex diligenti. 17. de Simonia. cap. fin. de reg. jur. in 6. Alvarot. in d. § fin. & Iacobus de S. Georgio in tract. de homag. numero. 2. & paſ. Speculat. in tit. de homagiis & fidelitatib. lib. 4. Ferrar. Montan. lib. 6. feud. cap. 1.* 18 19

Ac

Ac propter has rationes non ſemel pro principibus, contra ſubditas civitates, quæ cives ſuos ad curiam principis teſtimonii cauſa evocatos, eò mittere recuſabant, in dicaſterio VVitebergenſi de jure reſponſum eſſe meminimus: ut ad conſultationem urbis Hanoveranæ contra Ducem Brunſuicenſem: item civitatis Mindenſis contra ejus loci Epiſcopum.

Non obſtat huic ſententiæ, & deciſioni, primùm id, quod tradit
20 Panor. *in d. c. cum cauſam. n. 22.* ubi vult, † teſtes hodiè ne quidem ex civitatibus evocari poſſe, ſi illæ diſtincta ſua regimina & jurisdictiones habeant, *per gl. in l. fin. in verb. idem in una. C. de long. temp. præſcript. quod ſequitur Felin. ibidem n. 31. in fin. Curt. in tract. de teſt. d. concluſ. 29. n. 60.* Nam illud de eo caſu accipiendum eſt, cum civitas, vel præſes provinciæ, non ſuæ, ſed alterius civitatis ſubditos evocare vult, non ſi evocatio fiat à ſuperiore.

21 Deinde pro † civitatibus nonnihil quoque facere putatur *d. l. 3. §. fin. de teſt.* ubi dicitur, quòd ad teſtes evocandos pertinet, diligentiæ judicantis eſſe, explorare, quæ conſuetudo in ea provincia, in qua judicat, fuerit. Nam ſi probabitur, ſæpè in aliam civitatem teſtimonii gratia pleroſque evocatos, non eſſe dubitandum, quin evocandi ſint, quos neceſſarios in ipſa cognitione depræhenderit, qui judicat. Item, teſtes non temerè evocandos eſſe per longum iter. Ergo evocatio nunquàm videtur eſſe licita, niſi conſuetudine approbetur. Sed & in hoc caſu à civitatibus prætendebatur, nunquàm ante cives ſuos teſtimonii cauſa evocatos, ſed ſemper ſibi examen eorum à principe commiſſum vel delegatum fuiſſe.

Sed ad hunc textum reſponderi poteſt, J. C. ibi loqui de evocatione, quæ fit ex longè diſſita civitate alterius provinciæ, vel quod verius eſt, cum prior intellectus textui non ſatis conveniat, ut & Salicet. ibidē annotavit, agitur in illo textu de judicibus, qui à magiſtratibus in Imperio Romano olim dabantur. Hos enim certum eſt, non potuiſſe temerè per longum iter, ne quidem ex alia civitate ejuſdem provinciæ, in qua judicabant, teſtes evocare, niſi hoc permitteret conſuetudo, *d. §. fin.* Sed principum Imperij major hodiè eſt poteſtas, quàm olim illorum judicum datorum fuit, qui non niſi ex formula juris & æquitatis à ma-
22 giſtratibus præſcripta judicabant. Quinimo † Principes, Duces, Marchiones, & Comites Imperij, in præſidum, prætorum, aliorumq; magiſtratuum Romanorum locum ſucceſſerunt, *Dd. in l. ſtipulationum. 5. & in-*

primis

primis Iaſ.n.5.de verb.oblig. vel potius majorem hodie dignitatem & poteſtatem obtinent, quàm magiſtratus Romani. *Menoch.conſ. 302. nu.21.& n.39.lib.4.* Ubi ait: Marchiones in ſuis ditionibus hodie eſſe majores, & digniores, quàm olim conſules in urbe Roma.

Quamobrem † cum principes hanc evocandi poteſtatem habeant, ad probandam contrariam conſuetudinem, vel obtinendam hanc libertatem vel immunitatem, ne evocati in curia ſuperioris comparere cogantur, non ſatis eſt, ſi oſtenderint, ſe nunquam ante evocatos fuiſſe, ſed neceſſe eſt, ut inſuper actus contrarios doceant, & quod evocati comparere noluerint, eique recuſationi princeps per legitimi temporis ſpacium acquieverit. *gl.& Dd. in l.qui luminibus.de ſerv.urb.præd. & in l.1. C.de ſervi. & aqua.Felin.& Panor. in c. ad audientiam de præſcript. eleganter. Alb. Brun.conſ.35.feud.n.3.* 23

Poſtremò magis † cum hac ſententia pugnare videtur *c.duo ſemel. 9. c. paſtoralis. 11. de off. ordin.& c.1.c.5.eod.in 6.c. nullus primas 9. q. 2.* Vbi nec Patriarcha in diœceſi Archiepiſcopi vel Epiſcopi, nec Archiepiſcopus in diœceſi ſuffraganeorum ſuorum, juriſdictionem exercere poteſt. Ex quo generatim colligunt Interpp. nec hoc licere aliis ſuperioribus, quamvis ordinarij totius provinciæ judices ſint, in ditionibus vel hominibus ſuorum comitum, baronum, aliorumque vaſallorum, quos inveſtiverunt cum mero & mixto imperio, ac omnimoda juriſdictione. *per text.in §.jusjurandum 1 cum §.ſeq.in Authentica.de defenſ.civit.N.15.& §.jubemus in Authen.de collationibus.N.128. c.cæterum.& ibi Panor.& Dd.de jud.Idem n.8.& Felin.n.3.in d.c.paſtoralis. Albert.Brun.in conſ.47.feud.n.7.& 8. Roland. à Valle conſ.16.n.13.conſ.48.n.22.vol.2.D.VVeſenb.conſ.42.n.48.cum ſeqq.Crav. in conſ.412.n.14.Menoch.de præſumpt.lib.2. dict.præſumpt.18.n.5.* [*Modeſt.Piſt. in q. 53.part.2.*] Subditi † enim & vaſalli mei ſubditus & vaſallus, non eſt meus ſubditus & vaſallus. *gl.in c. legitur in verb. ſororis meæ 81. diſtinct. per text.in l.ſi quis à liberis.5.§.ſi quis à liberti liberto.22.& ibi Bart.de agnoſ.lib.l. nā ſocij.20.pro ſoc.l.Modeſtinus.105.de verb.ſignif.l.conſilij.47. §. ſocij de reg. jur. Speculat.de feud.§.2.quæſt.14.n.28.* Vbi ait, licet magni Barones, ſeu comites Palatini, & alii ſimiles, ſint immediatè vaſalli ſive homines ligij regis, in cujus regno ſunt, vel imperatoris, ſi ſint, in imperio: tamen homines ipſorum Baronum non ſunt homines ipſius regis vel imperatoris. *Curt. Iun.in tract.feud.in 4.part.n.88. D.VVeſenb.d. conſ.43.n.51.Schrad.in tract.feud. part.10.ſect.7.n.45.& ſect.7.n.5.* Diverſum tamē obtinere putant in Imperatore, vel principe ſupremo, cum is cenſeatur juriſdictionem habere 24 25 26

Digitized by Google

in homines hominum ſuorum, ob generalem jurisdictionem & ſuperioritatem, quā habet in univerſum orbem. *per tex. in d. l. deprecatio. 9. ad l. Rhod. de jact. d. l. 6. benè à Zenone 3. C. de quad. præſcript. c. futurum. 12. q. 1. Spec. d. §. 2. n. 28. Chaſſan. in conſuet. Burg. rub. 3. §. 4. ſub verb. Apres le dict. homage faict. ſon. &c. n. 14. Hier. de Mont. in tr. fin. reg. c. 96. num. 9. Carol. Ruin. conſ. 219. n. 5. lib. 1. Ioan. Cephal. conſ. 628. n. 35. lib. 5. D. Modeſt. Piſt. conſ. 28. n. 14. vol. 1.* Un-
27 de † & D. VVeſenb. expreſsè hanc evocationem non ſuperiori, ſed ſupremo tantum principi tribuere videtur. *d. conſ. 97. in princ.*

28 Sed ut hoc contrarium removeatur, dicimus primò, hanc † teſtium evocationem ſeparandam eſſe à reliquis jurisdictionis actibus. Su-
29 perior † quidem regulariter jus non dicit, in cauſis ordinariè ad judices inferiores pertinentibus, & proinde ſubditorum ſubditos juris experiundi cauſa evocare non ſolet: quod & conſtitutum eſt in Ordinatione provinciali Elect. Sax. In der Churfürſtlichen Sächſiſchen Landes Ordnung/ *ſub cap.* Das niemand unerſucht der ordentlichen Gerichte/vor welche die Sache gehörig / ohne Mittel klage an unſern Hoff gelangen laſſe. quamvis [Regula extra territorium jus dicenti &c. non habeat locum in cauſis, in quibus cauſæ cognitio non eſt neceſſaria,
30 *Thomat. de collect. fol. mihi 473.*] & † in cauſis ad ſe pertinentibus, teſtimonij cauſa illos ad ſe evocare non prohibeatur, idque propter cauſarum continentiam. *l. nulli. 10. C. de jud. tot. tit. ff. de quibus reb. ad eund. jud. eatur.*

31 Hinc quoque † ſi plures ſint litis conſortes, & inter hos quidam mediatè, quidam immediatè imperio ſubjecti, Camera imperialis utriſque, etiam omiſſo medio judice, jus dicere poteſt. *Myſing. lib. 1. obſervat. 4. Gail. lib. 1. obſ. 1. num. 22. & obſ. 32. & in lib. 1. de pac. pub. cap. 6. Petrus*
32 *Friderus lib. 3. de continentia cauſarum cap. 4.* Hinc † & decernit citationes, vel monitoria, ob ſalaria advocatorum, procuratorum, vel commiſſariorum ſuorum etiam contra eos, qui imperio immediatè non ſubjecti. *Gail. d. obſervat. 1. num. 37. Petr. Frid. de cont. cauſarum. cap. 5. num. 11.* Teſtes item mediatè ſubditos, abſque ſubſidio juris evocat, ut ſupra di-
33 ximus, licet † alioquin in cauſis, quæ concernunt mediatè imperio ſubjectos, in prima inſtantia fundatam jurisdictionem non habeat, *per text. in N. 86. in Authentica, ut differentiæ, judicum. §. 1. & inde deſcriptam Authenticam, ſi verò contigerit. C. de jud. l. nemo. 4. C. de jurisd. om. iud. l. un. C. quando Imp. inter pupil. & vid. &c. Ord. Cam. part. 2. cap. 1. Gail. d. obſ. 1. lib. 1. plura exempla ſimilia vide apud Petr. Frid. in d. lib. de continentia cauſſarum. cap. 11. n. 15. & paſſim.*

Deinde

Digitized by Google

Deinde † quamvis ſubditi inferioris magiſtratus, non dicantur 34
eſſe ſubditi ſuperioris, reſpectu alterius rei, quàm ejus, cujus nomine
inferior ſuperiorem recognoſcit. *Bart. in l. Claudius n. 2. in fin. qui pot. in
pign.* [*hab. Caphal. d. con. 628. n. 36. lib. 5.* tamen † ratione generalis juris- 35
dictionis, ſubditi quoq; ſuperioris eſſe perhibentur. *Specul. in tit. de feud.
d. §. quoniam. n. 28. Bald. in c. 1. verſ. hæc ſunt nomine. n. 1. de pac. Conſtan. & poſt
eos Albertus. Brun. conſ. 32. feud. nu. 2.* præſertim, † ſi utrique, id eſt, tàm 36
ſuperiori, quam ordinario magiſtratui, fidem & obedientiam juraverint
& voverint, *d. c. 1. §. fin. qual. jur. debeat vaſal. Bald. in d. verſ. hæc ſunt nomina. n. 1.*

Illud tamen notandum eſt, ne † quidem à ſuperiore teſtes, ſi longè 37
à judicio remoti ſint, temerè evocandos eſſe, cum nec hoc ordinario
magiſtratui licere videatur. *Felin. in d. c. cum cauſam. n. 31.* Sed ita demum,
ſi juſtam evocandi cauſam habeat, veluti ſi cauſa ſit criminalis, vel ardua,
vel ſi teſtes ſuſpecti ſint, ut præſentia ſua eos terreat. *d. Authen. apud eloquentiſſimum. d. §. illud in N. 60. in Authen. ut defuncti vel eorum funera
&c. Panor. in d. c. cum cauſam n. 22.*

Cæteroquin † rectius facturus eſt ſuperior, ſi in ſua quoque pro- 38
vincia examen procul abſentium teſtium, vel eorum judici ordinario,
non quidem per literas ſubſidiales, vel mutui compaſſus, ſed per mandatum,
vel alijs in vicinia commiſerit: ne † longior evocatio & teſti- 39
bus, qui ſæpenumero magna cum captione à rebus ſuis revocantur, *l.
ſed ſi quis. 7. & ibi Bart. quemad. teſt. aper.* & parti producenti, quæ hanc in 40
rem ſumptus impendere tenetur, oneri & incommodo ſit. *quoniam,* 11.
*C. de teſtibus d. l. 3. §. Gabinius 4. ff. eod l. eos qui 6. §. ſi quis autem. 2. Cod. de appellat.
d. cap. ſtatutum. 11. §. proferendo. de reſcript. c. 2. de jud. utrobiq; in 6.* Quod
& à Camera Imperiali fieri conſuevit *Gail. d. obſ. 98. in fin. lib. 1.*

Poſtremus caſus, ſi † idem cauſæ & teſtis judex ordinarius ſit, tum 41
ejus arbitrio permittitur, utrum teſtes ad ſe evocare, an verò examen
eorum delegare velit, *per text. in d. Nov. 9. de teſtib. §. & quoniam. & ibi gloſ.
in verb. abundantiam. & in d. Nov. 60. ut defuncti ſeu funera eorum, &c. §. illud
Clem. un. de off. deleg. d. c. 2. de jud. in 6. Panor. n. 22. Felin. n. 30. in d. c. cum cauſam.
de teſt. Salicet. in d. l. 3. §. fin. ff. eod. Caſtr. in d. l. judicis n. 2. Lapus in 46. allegat.*
ubi dicit, omnes in eo concordare, talem commiſſionem eſſe in arbitrio
judicis. Et hoc in cauſis civilibus.

Sed † in criminalibus teſtes apud judices repræſentandi 42
ſunt, *d. § & quoniam d. Authen. apud eloquentiſſimum. l. 3. §. idem Divus.*

N 2 *de teſti-*

Digitized by Google

43 *de teſtibus*, quamvis † hodiè, contra hanc expreſſam juris determinationem, in criminalibus quoque cauſis, non modo ſi teſtes ſub alio, verum etiam ſi ſub eodem degant judice, propter multitudinem occupationum, examen frequentius delegari ſoleat. *Felin. n.24. & 25. Panor n. 22. d. c. cum cauſam. Salicet. n.3. Bald. n.2.* qui addit hanc ſententiam conſuetudine eſſe receptam, *in d. Authen. apud eloquentiſſ mum, per text. in l. 1. §. 1. de offi. ejus cui mand. eſt jurisd. Lanfranc. de teſtib. nu. 19. Franciſ. Curt. in d. concl. 29. n. 61. Iulius Clarus lib. 5 recept. ſenten. §. fin. quæſt. 26. Mynſing. lib. 3. obſ. 40.* ubi ait, juxta ſtylum Cameræ, in cauſis quoque fractæ pacis, examen alteri committi poſſe.

De qua quæſtione ulterius lege *Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 3. num. 200. & Farinac. in tr. de teſtibus. lib. 3. tit. 8. quæſt. 77 cap. 1. 2. & 3.*

QUÆSTIO XIV.

Appellationum deſertores, an appellandi jus habeant?

SUMMARIA.

1 *Appellationum deſertores, poſſe à ſententia, ſuper deſertione appellationis lata denuò appellare, communis eſt opinio, quæ & in Camera Imperiali obſervatur. Sed hac refellitur.*

2 *Appellationum deſertoribus non datur quadrimeſtre ſpacium, quod alioquin condemnatis eſt conceſſum.*

3 *Diſpoſitio tex. in l. 18. verſ. deſerta, &c. C. de appell. in privatorum quoque debitoribus locum habet, ſi ob non ſervata fatalia introducendæ vel finiendæ appellationis, appellatio deſerta efficiatur.*

4 *Sed ſi ob non petitos apoſtolos, vel non præſentatam intra præfixum terminum appellationem, appellatio deſeratur, tum id ſupplendum, quod quadrimeſtri ſpacio deeſt.*

5 *Nonnulli indiſtinctè putant, appellationum deſertoribus hoc quadrimeſtre ſpacium indulgendum non eſſe.*

6 *Appellatio præſidium eſt innocentiæ, & defenſionis ſpecies.*

7 *Defenſio nemini deneganda.*

8 *Quadrimeſtre ſpacium ſolutionis differendæ cauſa, & humanitatis, & commiſerationis gratia, judicatis indultum.*

9 *Textus in c. perſonas. & c. cum ſit Romana ext. de appell. declarati.*

10. Veri-

Digitized by Google

10 *Veri contumaces, & qui ex eremodicio condemnantur, appellandi jus non habent.*
11 *Eremodicium contrahitur tam in prima quam ſecunda inſtantia.*
12 *Non dignus eſt legis auxilio, qui in legem committit.*
13 *Palàm & manifeſtè frivolæ appellationes non recipi, lites, in infinitum extendi, multisq́; appellationibus protrahi non debent, nefasq́; eſt, litem alteram conſurgere ex litis primæ materia.*
14 *A ſententia, ſuper appellationis ab interlocutoria interpoſitæ deſertione lata, non appellari, ſed contra illam querelam moveri poſſe.*
15 *Confirmatur hæc ſententia Interpp. quorundam autoritate.*
16 *Senſus c. 39. ext. de appellat.*
17 *An, & quando ſententia, ſuper deſertione lata, ſit interlocutoria vel definitiva. Declaratur, num. 18. 19.*
20 *Ab interlocutoriis, quæ gravamen inferunt, quod per definitivam reparari non poteſt, appellationes recipiuntur.*
21 *Iure canonico à quolibet gravamine appellari poteſt.*
22 *Generi per ſpeciem derogatur.*

APpellationum † deſertores poſſe, ſi velint, denuò à deſertionis ſententia provocare, multorum eſt opinio [*Guid. Papæ quæſt. 11. cum ſeq.*] Maranth. *de ord. jud. par. 6. de appell. n. 190.* Ubi monet, tutius eſſe, ſi appellatio, priusquam coram appellationis judice introducta fuerit, deſeratur, ut judex à quo, ſtatim ſine nova ſententia, ſuper deſertione lata, ſententiam exequatur, ne appellationum deſertoribus iterum appellandi anſa præbeatur. Quam opinionem communem, [& in Curiis & palatiis obſervari *Cephal. con. 610. n. 17. poſt. Rotam. & Bald.*] & in Camera Imperiali approbatam eſſe teſtatur *Gail. lib. 1. obſ. 138.* Sed tantum abeſt, ut hæc ſententia juris autoritate ſuſtineri & defendi poſſit, ut & pluribus argumentis demonſtrare non difficile ſit, quàm parum firmamenti in jure & æquitate habeat. 1

I. Primùm enim † ſententiæ, contra deſertores appellationum latæ, ſtatim ſine ullo obſtaculo executioni mandari debent, uſq; adeò, ut & ob hanc cauſam condemnati, quadrimeſtre ſpacium, quod alioquin judicato faciendo præſtitutum eſt. *l. 2 & 3. C. de uſur. rei jud. c. quarenti. 26. de off. delegat.* non habeant *per tex. in l. quoniam nonnulli 18. verſ. deſerta ab eo provocatio exiſtimatur, moxq; debitum exigatur, &c. C. de appellat.* Qui † textus, quamvis loquatur de debitoribus fiſcalibus: tamen ad privatorum quoq; debitores extendi debet, præſertim ſi à die ſententiæ 2 3

lapſum vel effluxum ſit quatuor menſium ſpacium, puta ſi non ſerventur fatalia introducendæ appellationis ſemeſtria, ex Cameræ imperialis Ordinatione præfinita, *Ordinat. Cameræ part. 2. tit. 30.* vel fatalia finiendæ appellationis. *Authentica ei qui, C. de empt. & repar. appellat.*

4 Sed ſi † deſerta efficiatur appellatio, propter non petitos intra triginta dies Apoſtolos. *l. quoniam. 18. l. judicibus 24. C. de appellat. l. un. ff. de lib. dimis. Clem. quamvis 2. de appellat. c. ab eo 6. eodem in 6.* vel non præſentatam intra terminum præfixum appellationem, *juxta c. ex inſinuatione 50. tex. de appell.* tùm id temporis ſupplendum eſt, quod quadrimeſtri ſpacio deeſt, quemadmodum voluit Felin. *in c. quærenti n. 2. de offi. jud. deleg. Salicet. in l. 2. C. de tem. & reparat. appell. Alex. de Imola, & Iaſ. in l. debitorib. nu.*
5 *11. & 12. de re. jud.* Quanquam † nonnulli indiſtinctè cenſeant, hoc quadrimeſtre tempus appellationum deſertoribus non indulgendum eſſe, *poſt gl. in L. 2. in verb. executioni. C. de tem. & reparat. appell. Socin. in reg. 396. fallent. 2. Mynſing. cent. 2. obſervat. 70.* qui id dicit in Camera Imperiali receptum eſſe. Ex quo conſequens eſſe videtur, nec appellationis interpoſitione hujusmodi ſententiarum executionem retardari, vel impediri poſſe, niſi dicere velimus, appellationum deſertoribus ideo
6 dari ulteriorem appellationem, cum † illa præſidium ſit innocentiæ, & defenſionis ſpecies. *c. cum ſpeciali. 61. §. porro de appellat. Ioh. Anton. S. Georg.*
7 *in rub. de appellat. n. 68. Colerus de proceſſ. execut. part. 4. c. 2. n. 18.* quæ † nemini denegari debet. *l. 3. de juſt. & jur. l. 4. & 5. l. ſcientiam. 45. §. cum aliter ad l.*
8 *Aquil.* Sed † quadrimeſtre ſpacium ſolutionis tantum eſt dilatio, non adverſus ſolutionem defenſio, humanitatis & commiſerationis gratia judicatis indultum. *l. cum militi 16. in fin. de comp.*

9 II. Fortiùs † ergò contra hanc ſententiam urget tex. *in c. perſonas. 4. & c. cum ſit Romana. 5. ext. de appellat.* ubi expreſsè dicitur, quod appellator, qui juſto tempore appellationem non eſt proſecutus, ſtare judicatis compellatur, nec poſt ſuper eodem negocio appellans, audiatur.

10 III. Præterea † in prima inſtantia manifeſti & veri contumaces, & qui ex eremodicio condemnantur, Imperiali autoritate appellationis auxilio indigni habentur. *l. 1. C. quor. appell. non recip. l. ex conſenſu. 23. §. fin. de appell. l. & poſt edictum. 73. §. fi. de jud. l. properandum. 13. §. ſin autem. C. eod.* Ergo & contumaces, & deſertores litis, in ſecunda inſtantia non
11 immeritò ab appellationis beneficio excluduntur. Eremodicium † enim contrahitur, ſive quis apud priorem, ſive appellationis judicem cauſam deſerat. *l. ſi contra 8. C. de appell. d. Authen. ei qui C. de temp. & reparat. appell. Cujac. in Nov. 49.*

IV. Huc

Digitized by Google

IV. Huc referri quoque poteſt, quod † iniquum ſit, illi legis auxilium accõmodare, qui in legem committit. *l. auxilium 37. in fin. de minor. 25. annis. l. fin. §. ipſum autem. C. de bon. quæ lib.* & † quod palàm & manifeſtò frivolæ appellationes recipi, *Clem. ſi ante de dol. & contumac.* litesque in infinitum extendi, *l. apertiſſimi 16. C. de judic.* multisque appellationibus protrahi non debeant, *l. oportet. 36. C. de appellat.* nefasque ſit, litem alteram conſurgere ex litis primæ materia *l. terminato. 3. C. de fruct. & lit. expens. cum ſimul.* 12 13

V. Ac † quanquam idem Gailius *in d. obſ* 138. exiſtimet, provocari quoq; poſſe, etſi appellatio, ab interlocutoria interpoſita, deſerta pronuncietur, ſi modò in ſcriptura, cauſas gravaminis nominatim exprimente, appelletur, *juxta c. cordi. 1. de appell. in 6. c. ut debitæ. 59. c. cum cauſam 62. ext. eod. Clem. appellanti. 5. eod. Ordin. it. Cameræ part. 2. tit. 29. poſt Guidonem Pap. in deciſ. Gratianop. quæſt. 11. n. 1. & q. 12. num. 4. & q. 220. num. 3. & Franc. Marcum. in deciſ. Senatus Delphinatis, deciſ. 1. num. 5* tamen Dd. communiter contra volunt, hoc caſu non appellationi, ſed querelæ locum eſſe. *Panorm. nu. 18. & 19. Dec. n. 26. Ioh. Anton. de S. Georg. n. 7. & Dd. in d. c. cum ſit Romana. 5. ext. de appell. per tex. in c. concertationi. 8. eod. in 6. Caſtr. in l. fi. n. 16. C. de edict. D. Had. tollend. Marant. de ord. judicior. d part. 6. de appell. n. 102.* 14

Poſtremò † ſunt, qui in appellationis, à definitiva interpoſitæ, deſertoribus, ſententiam quoq; noſtram expreſsè probant, ut Bald. qui hanc opinionem poſteriori loco refert *in d. l. 2. n. 10. C. de Epiſcopal. aud. Dec. n. 26. Ioh. Anton. de S. Georgio. n. 6. in d. c. cum ſit Romana. ext. de appellat.* 15

Verum † obſtare videtur tex. *in c. directo. 39. ext. de appellat.* ubi is, qui deſeruit appellationis cauſam, iterum provocare poteſt: ſed ibi diverſa fuerunt gravamina. Judex enim interloquendo gravaverat partem, pars appellat, & poſt appellationi renunciat. Quare judex procedit in cauſa. & iterum gravat. Dicitur ibidem gravatum ſecundâ vice appellare poſſe *ex l. un. C. ne liceat. in una eademq; cauſa tertiò provoc.* 16

Secundò obſtat: ſententia † contra appellationis, à definitiva interpoſitæ, deſertores lata, inter definitivas propriè ſic dictas, referri quidẽ nequit, cum non ipſa definitiva, ſed prioris definitivæ confirmatoria ſit, *l. ſi præſes. 6. & ibi gl. in verb. adjutore Bald. & Dd. C. quomodo & quando judex. &c.* nec de cauſa principali, ſed de appellationis deſertione & proceſſu feratur, eoq; non hæc ab appellationis judice, ſed quæ in prima inſtantia pronunciata eſt, à judice à quo executioni mandetur. *Clem. fin. de appellat. Bald. in Authen. ſi quis litigantium. num. 2. C. de Epiſcop.* 17

audient.

Digitized by Google

audient.idem Bald.& Dd.in l.eos.6.C.de appell. Franc. Marc. in d. deciſ.1.num.2. *Coler.de proceſſ.execut.part.2.c.1.n.104.Ord. Camer. part.3.tit. 50.* §. wo aber.
18 *Gail. d. obſ.138.n.3.* Largè tamen † definitiva appellari poteſt, propterea quod finem liti imponat, nec aliam poſt ſe ſententiam expectet, *per ea quæ notat gl. in Clem.un.in verb. definitiva de ſequeſt. poſ. & fruct. & Dd. in l. ſi quis jusjurandum. 11. in princ.cum l.ſeq.C.de reb.cred. l.1. de re jud.*

19 Ac revera † interlocutoria eſt magni præjudicij, vim & effectum definitivæ habens. *Bald. in d. l.ſi præſes.n.1.& in d.Authen. ſi quis litigantium. & in d.l.2.n.20.& ibidem quoque Caſt.n.2.& 4.C.de Epiſc.aud.Capella Tholoſana q.48.Rota decis.21.de re jud.in novis. Additio ad Guidonis Papæ quæſtionem 12.*

Sic & ſi interlocutoria, à qua appellatum fuit, gravamen inferat, quod per definitivam reparari non poſſit, talis quoque erit deſertionis ſententia prioris interlocutoriæ confirmatoria. *d.l.ſi præſes.& ibi gloſ. &*
20 *Dd.* Sed non † ambigitur, jure communi, cui Cameræ Imperialis ordinatio conſentanea eſt, recipiendas eſſe appellationes, quæ ab hujuſmodi interlocutoriis interponuntur, *l. ante 7.C.quor.appell.non recip.l.ult. C. de ſent. & interloc.om.jud.l. apertiſſimi.14.C.de jud. d. l. eos 6. §. ſuper iis. C. de appell.d.l.2.C.de Epiſc.aud.l.liberis.7.de lib.cauſa.ordin.Cam.c.29.* § vnd ſo &c. *cum §.ſeq. par.2.Maranth.part.6.de appellat.n.201 Mynſing. cent.1.obſ.66.& obſ.*
21 *43. cent.4.Gail.lib.1.obſ.138.* Ac jure † pontificio à quacunque interlocutoria, imò & à quocunque gravamine, tam judiciali quam extrajudiciali, provocari poſſe, *d.c.cordi §. ſancimus. de appell. in 6. d. c. cum ſit Romana. c. ſuper eo.12.c.bonæ memoriæ.51.ext.eod.c. non ita 2. q. 6.* Sed & ad hanc ob-
22 jectionem expedita & facilis eſt reſponſio, in † toto nimirum jure generi per ſpeciem derogari. *l.in toto.80. de reg. jur. cum mult. ſim.* & ab his ſententiis excipi, propter manifeſtam contumaciam appellatorum, ſententias deſertionis vel eremodicii, ut ſuprà dictum eſt.

QUÆSTIO XV.

Si magiſtratus alicujus ditionis, civitatis, vel loci, jus habeat detrahendæ vel deducendæ certæ portionis de hæreditatibus, legatis, fideicommiſſis, mortis cauſa donationibus, rebus utenſilibus, vel expeditoriis, quæ alienigenis, peregrinis, vel exteris obveniunt, utrum hoc jure, vel privilegio adverſus liberos, parentum, vel parentes, liberorum hæredes uti poſſit?

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIA.

1 *Deductio quæ fit à magiſtratu de bonis, titulo hæreditario, vel alio peregrino delatis,* Abzug *vacatur.*
2 *Item illa portio, quam civis domicilium mutaturus perſolvere tenetur.*
3 *Vigeſima pars hæreditatum & legatorum olim ærario inferenda.*
4 *A quo illud jus ſit ſublatum.*
5 *Detractiones hujusmodi jure communi non ſuſtinentur.*
6 *An valeant ſtatuta, detractionis jus permittentia.*
7 *Succeſsionum juris civilis vel gentium ſit remiſsivè.*
8 *Statuta & conſuetudines contra jus poſitivum induci, ac juri gentium & naturali detrahere & addere poſſunt.*
9 *Gabellæ contractibus, & ſucceſsionibus ſtatuto imponi poſſunt.*
10 *Detractio illa* der Abzug/ *num locum habeat in hæreditatibus liberis vel parentibus delatis. Negatur n.* 14. 19.
11 *Succeſsioni liberorum & parentum, modus ſtatuto poteſt imponi.*
12 *Legitima ſtatuto minui poteſt.*
13 *Statutum vel privilegium, quascunq; hæreditates extraneis delatas, huic oneri obnoxias eſſe diſponens, an hæreditates parentum & liberorum complectatur, contra n.* 27.
15 *Liberi, vivo patre, bonorum paternorum quodammodo domini: & hæreditas liberis delata, hæreditas nulla fuiſſe videtur.*
16 *Liberi poſt mortem patris non videntur hæreditatem percipere, ſed liberam bonorum adminiſtrationem conſequuntur.*
17 *Domeſtici hæredes, & retinere, non adire hæreditatem, dicuntur.*
18 *Genus cenſus, quam Siliquaticam appellabant, à majoribus & poſteris non exigebatur.*
19 *Non eſt par ratio amittere debita, & lucra non capere.*
20 *Filium ad decimæ ſolutionem non obligari.*
21 *Vt nec ad Laudemij.*
22 *Parentibus non ita debetur hæreditas, ut liberis.*
23 *Liberi ex naturæ & parentum communi voto, ad parentum: parentes verò ratione miſerationis, & turbato mortalitatis ordine, ad liberorum ſucceſsionem admittuntur.*
24 *Afflicto non eſt addenda afflictio.*
25 *Liberorum ſucceſsio, parentibus magis ex debito, quàm ex liberalitate & cauſa lucrativa obtingit.*

26 *Pater & filius,una eademq; perſona.*
28 *Tranſactio Academiæ & Senatus VVitebergenſis hac de cauſa.*

1 PLeriſq; in locis ſpeciali privilegio, lege municipali,vel conſuetudine,magiſtratus hoc † detractionis vel Falcidiæ jus ſibi arrogant,teſte D.Thomingio *in deciſ.quæſt.illuſt.quæſt.26.n.38.* vulgò appellant den Abzug/ ita ut quandoq; decimam,interdum quartam,quandoq; tertiam, den zehenden/vierdten/oder dritten Pfenning/aut plus minusvè hæredibus legitimis detrahere ac decerpere ſoleant.

2 Similiter in † multis civitatibus ſtatuto introductum eſt,ut civis, aliò domicilium ſuum transferens,de omnibus bonis ſuis , certam pecuniæ ſummam civitati penſitare cogatur,quod genus cenſus vel tributi,itidem vulgariter appellant den Abzug/item die Nachſtewren. *And. Gail.lib 2.obſ.36.n.9.* ubi addit ita Auguſtæ , Noribergæ , Spiræ & in alijs multis civitatibus laudabiliter conſtitutum eſſe. *D.Ioan.Tauth.in tract.de teſtament.de mat.teſt.circa quam.lim.24.num.69.* [*Coppen in deciſ.quæſt.illuſtr. quæſt.* 11.]

De viceſima hæreditatum vide Menoch.remed. 4. adipiſc. poſſ.n.2. & 12. Zuchard.de miſſ. in poſſeſſ. n.174. Lipſium de magnitudine Romana c. 4.

3 Sic & † à Cæſare Auguſto,*referente Dione lib. 55.* olim ſancitum inſtitutumq; fuit, ut vigeſima pars hæreditatum & legatorum,exceptis ijs,quæ proximè genere junctis , ac pauperibus morte aliorum relinquebantur,in ærarium militare referrentur. De quo tributo Plinius in Panegyrico Traiano dicto,ſic ſcribit:Onera imperij,pleraque vectigalia inſtitui,ut pro utilitate communi,ita ſingulorum, injurijs , coegerunt.His vigeſima reperta eſt,tributum tolerabile , & facilè hæredibus duntaxat extraneis,domeſticis grave. Itaque illis irrogatum eſt,his remiſſum,videlicet,quod manifeſtum erat,quanto cum dolore laturi,vel potius non laturi homines eſſent,deſtringi aliquid & abradi bonis,quæ ſanguine,gentilitate , ſacrorumque denique ſocietate meruiſſent,quæque nunquam ut aliena & ſperanda,ſed ut ſua ſemperque poſſeſſa,ac deinceps proximo cuique tranſmittenda cœpiſſent. Hactenus Plinius.

4 Verùm † hoc viceſimæ vectigal vel à Gratiano ſublatum , *ut opinatur Alciat.lib.3.diſpunct. c.6.* vel conſtitutionib.anteriorum Impp. Nervæ videlicet,Trajani,Adriani,Marci & aliorum , vel acciſum , vel ex integro reductum,& ad poſtremum penitus abolitum eſt , *ut viſum fuit Cujac.ad Iul.Paul.lib.4.tit.6.in pr.Bodin.lib.6.de Republ.c.2.fol.656.* [*Lipſ. de magnitudine Romana d.c.4.*] & Juſtiniani ætate planè in uſu eſſe deſiit. *l.ult. verſ. quia & viceſima. hæreditatis ex noſtra receſſit Republica.* C. de

edict.

Digitized by Google

edict.D.Mart.tollendo. Quapropter † dubium non eſt, ejuſmodi detractiones vel edictiones jure communi ſuſtineri non poſſe. *d. l. ult. & ibi Bald. num.13.* qui ait male facere eos, qui contrarium ſtatuunt. *Caſtren.ibid nu. 4. Bertach. in repertorio in verbo Gabella ultimarum voluntatum.* [*Coppen.quaſt.5. n.1.& 2.*] *Corn.conſ.268.n.3.lib.3.Conſt.provinc.part.3.c.38.§.* wann aber. Vbi contraria ſtatuta iniqua, odioſa, & exorbitantia appellantur. Inprimis verò ſtatuta hęc longè acerbiſſima ſunt, cũ pro peregrinis habentur, nõ modo cives Romani, ſed illi etiam, qui unius principis ſubditi ſunt, ſub diverſis tamen curijs agunt & adverſus illos quoque hoc rigoroſum jus exercetur. *D.Iohan.Tauth.d.limit.24.n.69.* 5

Sed quæritur, † utrum nihilominus valeant, ac in republica benè morata tolerari debeant? Et quidem communis experientia teſtatur, ubique ferè locorum, & quandoque etiam in vilibus, & exiguis oppidis, talia ſtatuta & conſuetudines extare, quæ plerunque à ſuperiori magiſtratu confirmata & approbata ſunt. Et nihil etiam obſtare videtur, quò minus, exemplo viceſimæ, legibus municipalibus, vel moribus, aut ſpeciali principis indulto, hujuſmodi detractiones concedi & induci poſſint. 6

Nam ſive † ſucceſſionem juris civilis vel poſitivi, ſivè jurisgentium aut naturalis eſſe dixeris, de qua re valdè inter ſe rixantur Interpp. et poſt veteres annotarunt Viglius Zuichemus, *in §. ſed prædicta. num.4. cum ſeqq. inſt. de teſt. ord. Alciat. in l. nihil aliud 22. de verb. ſignif. Fernan. Vasqui. de ſucceſ & ult. volunt. lib.1. de teſtatoris potentia. §.1. n.1. cum mult. ſeqq. D. Valent. Torſt. in tract. de ſucceſ. in pr. cap. jurene civili an gentium hæc ſucceſſio ab inteſtato ſuſtentetur? fol. (mihi) 3. D. Ioann. Tauth. de teſtament. de mutandi teſt. poteſtate. num. 82.* ſtatutum hoc vel conſuetudo nihilominus ſuſtinebitur: cum † leges municipales & conſuetudines contra jus poſitivum induci, & juri gentium ac naturali detrahere & addere, non illud penitus abrogare & tollere queant. *arg. tex. in l. jus civile. 6. de juſt. & jur. Bartol. in l. omnes populi. numero 21. eod. Aretin. numero 11. Ioann. de Plat. num. 23. & Dd. in §. jus autem civile. Inſtit. de jur. nat. gent. & civ. Sebaſt. Medic. de legibus & ſtatutis quaſt 15. part.2.* [*Knich. in comment. ad privileg. duc. Sax.*] Et quod ſucceſſiones, & hæreditates nondum delatæ, à lege municipali vel conſuetudine dari, adimi, & imminui poſſint, traditũ eſt à Dd. *in c. Rainutius ext. de teſt. Alc. d. l. nihil aliud. circa fi. Vasq. d. §.1. n.13. & 14. Dec. reſp 33. n.1. vol.1. & reſp. 26. n.69. reſp. 72. n.2. vol.2.* 7 8

ubi poſt alios concludit, forenſes per ſtatutum à ſucceſſione bonorum, ſub jurisdictione ſtatuentium ſictorum, penitus excludi poſſe. Item valere ſtatutum, quod foreñſibus legatum relinqui non poſſit. Hinc etiam
9 volunt, † gabellas, quas vocant, non tàm contractibus, quàm ultimis voluntatibus & ſucceſſionib. à ſtatuto imponi poſſe. *Bertach. poſt alios in repertorio. in verbo Gabella ultimarum voluntatum. & in tract. de Gabel. in 5. part. 8. part. pr. per tot. n. 1.* Denique hujusmodi ſtatuta & conſuetudines non obſcurè probantur in decreto vel receſſu Comitiorum Imperij, Anno 94. Ratisbonæ celebratorum, *in* §. vnd ſo viel. *fol. 30.* cum ibidem arreſta pro juſtis & minimè illicitis habeantur, quibus magiſtratus res vel hæreditates, huic oneri obnoxias detinere ſolent.

Sic & alterum, ac huic non abſimile tributi genus, quod vulgò die Nachſtewer appellant, expreſsè approbat celebris illa, & nunquam ſatis laudata Imperij conſtitutio, vel ſanctio, Anno 55. promulgata, in qua pax & ſecuritas religioni data & conceſſa eſt. *in* §. wo aber etc.

10 Sed illud † ſæpenumero dubitationem movit, an hæc ſtatuta vel conſuetudines locum quoq; habeant in hæreditatibus, delatis vel liberis, vel parentibus? Et quidem ſi expreſsè lex municipalis aut privilegium hoc velit & ſtatuat, non immeritò ſervabitur, nec eam facilè parentes vel liberi impugnare poterunt. *arg. tex. in l. 3. C. quando & quibus quarta par. lib. 10.* ubi ſi non curialis vel extraneus curiali ſucceſſerit, quadratis curiæ debetur, idque ex Juſtiniani conſtitutione etiam tùm procedit, quando curialis hæredes reliquit non curiales, filium, nepotem, pronepotem, patrem, avum, proavum &c. quamvis Imp. Theodoſ. hos omnes ab hoc onere immunes eſſe voluerit, *ut probat l. 2. C. Theodoſ. de bonis decurionum, & naturalibus filiis eorum in curiam mittendis*, quæ paululum immutata extat in codice repetitæ prælectionis, *ſub l. 2. d. tit. C. quando & quibus quarta pars, lib. 10.*

11 Facit huc, quod † non tantum ſucceſſioni liberorum & parentum, à ſtatuto & conſuetudine modus imponi, *D. Forſt in d. tract. de ſucceſ. lib.*
12 *2. in 1. quæſt. circa ſucceſsionem liberorum pag. 113.* ſed † & ipſa legitima, liberis & parentibus debita, ſtatuto minui poſſit, ut habet receptior, & in Camera Imperiali ac hiſce provincijs approbata opinio. *Dd. in Auth. noviſsima. C. de inoff. teſt. & in c. Reinutius de teſt. Mynſing. 43. obſ. cent. 5. Gail. 122. obſ. lib. 2. conſt. provinc. part. 3. c. 12.*

13 Quinimò † licet privilegium vel lex municipalis, non expreſsè liberis & parentibus hoc onus irroget, ſed generaliter tantum de quibus-

cunque

Digitized by Google

cunque hæredibus vel hæreditatibus concepta ſit, opinantur nonnulli,
ne quidem deſcendentes, multò minus aſcendentes, ab hoc onere ex-
emptos & immunes eſſe. *Bart. in d. l. 1. n. 1. C. de imponend. lucrat. deſcript.*
lib. 10. Et hanc ſententiam latè tuetur Alex. *in l. 1. in ſuis. n. 5. & 6. de lib. &*
poſt. cui † velut præceptori, diſcipulus adſtipulari videtur Barth. So- 14
cin. *conſ. 18. n. 2. volum. 3.*

Sed † contraria opinio æquior & verior eſt. In liberis enim vel ſuis 15
hæredibus, evidentius apparet, continuationem dominii eò rem per-
ducere, ut nulla videatur hæreditas fuiſſe, quaſi olim hi domini eſſent,
qui etiam vivo patre quodammodo domini exiſtimentur [& domini
minores appellantur. *Cujac. lib. 25. obſ. cap. 14.*] Itaque † poſt mortem pa- 16
tris non hæreditatem percipere videntur, ſed magis liberam bonorum
adminiſtrationem conſequuntur. *d. l. in ſuis. 11. de lib. & poſth. l. qui in alie-*
na. 6. §. interdum, de acquir. vel amittend. hæred. unde † & domeſtici hære- 17
des, *§. ſui autem inſt. de hæred. qualit. & diff.* & retinere, non adire hæredi-
tatem dicuntur *l. ſi patronus. 2. §. ult. de bon. lib. d. §. interdum. l. 1. §. qui ſunt in*
poteſtate 7. ſi quis omiſſa cauſſa teſtim. cum ſimil. Textus eleg. in d. l. 2. C. de impo-
nenda lucrativa deſcript. lib. 10. ubi non curialis, ad quem ex ſucceſſione,
vel alia cauſa lucrativa, bona curialis perveniunt, præter quadrantem,
qui curiæ debetur, ut modo diximus, de dodrante, quem retinet, in ſin-
gulas jugationes, ut vocant, quotannis quatuor ſiliquas, cenſus nomine
curiæ præſtare tenetur. Sed † hoc genus cenſus, quam ſiliquaticam 18
appellabant, à majoribus & poſteris, id eſt patre, avo, proavo, filio, ne-
pote, pronepote & reliquis, ex aſcendentium & deſcendentium ordi-
ne, non exigebatur. In tam neceſſariis enim conjunctisq; perſonis, ut
habent verba conſtitutionis, ſub liberalitatis appellatione, debitum
naturale perſolvitur, & ex his ſucceſſionibus maximè debiti potius ſo-
lutio, quam muneris oblatio comprobatur, *l. ult. §. ſi quis verò verſiculo:*
Non enim † par eademve ratio eſſe videtur, amittere debita, & lucra 19
non capere. *C. de codicil. l. nec adjecit. 9. cum l. ſeq. pro ſocio, l. cum ratio, in*
prin. de bon. dam. l. ſcripto. 7. ſi tabulæ teſtament. nul. extab. unde liberi gl. &
Bart. in l. ſi emancipata. n. 3. C. de jur. & fact. ignor. quam ſententiam non
parum confirmat gloſ. *in c. paſtoralis. 28. in verb. quaſi de lucro. de decim.* ubi
vult: Filium † patri ſuccedentem, licet de omni re, quæ ad aliquem 20
gratuito titulo pervenit, decima ſolvi debeat, ad decimæ ſolutionem
non obligari, quam gl. communiter Dd. ibidem ſequuntur, ſicut † nec 21
filius hæres patris Laudemium præſtare tenetur. *Iaſ. in l. fin. n. 41. C. de*

Digitized by Google

jur. emphit. Alex. conſ. 5. n. 3. lib. 5. Cravet. conſ. 215. n. 9. Tiraq. in præfat. l. ſi unquam. n. 19. D. Piſt. lib. 1. quæſt. jur. quæſt. 50. n. 59.

22 Etſi † verò parentibus, non ita liberorum, ut liberis parentum, 23 hæreditas debetur, cum hos † naturæ ſimul & parentum commune votum, illos verò ratio miſerationis, turbato mortalitatis ordine, ad ſucceſſionem admittat, *d. l. ſcripto. 7. unde liberi. l. nam etſi 15. de inoff. teſt. l. nihil. intereſt. 50. §. 2. de bon. lib. d. l. cum ratio. 7. de bon. dam.* tamen hæc ipſa miſerationis ratio ſuadere videtur, ut pari immunitate etiam parentes, liberorum luctuoſam hæreditatem percipientes, gaudere exiſtime-
24 mus, ne † afflicto detur afflictio *§. fœminæ. inſt. de adopt. §. poſtea. 2. §. ſed nos conſtitutione. 4. inſt. de ſenatuſc. Tertull. l. ult. C. de inſtitut. & ſubſtitut. l. jure*
25 *ſuccurſum. 6. de jur. dot. l. Divus. 14. de officio præſidis.* Atque hanc † ob cauſam liberorum ſucceſſio, etiam parentibus magis ex debito, quàm ex liberalitate & cauſa lucrativa obtingere dicitur. *d. l. 1, C. de imponend. lucrativa deſcript. lib. 10. d. l. nam etſi. cum ſimul.*

26 Præterea † pater & filius natura una eademque eſſe perſona penè intelliguntur. *l. fin. C. de impub. & aliis ſubſtitut. l. cum ſcimus. 22. C. de agric. & cenſit. lib. 11.* Huc referri poſſunt ea, quæ Plinius in Panegyrico de æquitate conſtitutionis, quæ viceſimæ vectigal parentibus remiſit, eleganter commemorat: *Egregiè,* inquit, *Cæſar, quod lachrymas parentum vectigales eſſe non pateris, bona filii pater ſine diminutione poſſideat, nec ſocium hæreditatis accipiat, qui non habet luctus. Nemo recentem & attonitam orbitatem ad computationem vocet, cogatq́, patrem, quid reliquerit filius, ſcire.* Et rurſus: *Dignum ergò imperator manſuetudine tua minuere orbitatis injurias, nec pati quenquam filio amiſſo, inſuper affici alio dolore, ſit quoque abunde miſera res eſt, pater filio ſolus hæres, quid ſi cohæredem non à filio accipiat? Adde quod cum D. Nerva ſanxiſſet, ut in paternis bonis liberi neceſſitate vigeſimæ ſolverentur, congruens erat, eandem immunitatem parentes in liberorum bonis obtinere. Cur enim poſteris amplior honor, quàm majoribus haberetur? curve non retro recurrerit æquitas eadem?* Huc uſque Plinius.

27 Denique quòd † ſtatutum generaliter hæreditatibus, vel dominii acquiſitioni, lucro, aut quæſtui tributum, vectigal, vel gabellam imponens, in liberis parentum, & parentibus liberorum ſucceſſoribus locum non habeat, contra Bart. & Alex. communiter voluerunt Interpp. *Angelus de Peruſ. num. 2. Io. de Imola. n. 3. Iaſ. num. 11. & Dd. in d. l. in ſuis. Ioann. de Platea in proœmio Inſtitutionum in verb. Alemannicus. num. 16. & in d. l. 1. C. de impon. lucrat. deſcript. lib. 10. Portius num. 13. in d. §. ſui autem Inſtit. de hæred. qual.*

Digitized by Google

red. qual. & diff. Dec. in d.l. fin. num. 10. cum ſeqq. Ubi dicit hanc ſententiam communiter approbari, *Cod. de edict. D. Had. toll. Corn. conſ. 268. per tot. volum. 3. Cravet. d. conſ. 215. num. 9. Bertachinus in detract. de Gabell. in 5. part. 8: part. princ. de Gabella ultimarum voluntatum. num. 16. & in 7: part. princ. num. 30. item in repert. in verb. Gabella ultimarum voluntatum in fin. Phan. de Phan. de lucro dotis gloſſ. 4. ſuper verb. ſupervivente marito. num. 37. Forſt. in tract. de ſucceſſ. lib. 1. cap. ſui. & neceſſarii hæredes qui ſint? fol. (mihi) 25. Tiberius Decian. reſponſ. 34. num. 10. vol. 1. & reſponſ. 126. num. 8. volum. 3.* [*Gomeſ. tom. 1. cap. 9. variar. reſol. num. 18.*] Et hanc opinionem multis rationibus & autoritatibus latè tuetur Tiraq. *in præfat. l. ſi unquam. n. 19. cum ſeqq.*

Quamobrem, teſte Dom. ſocero Teubero, non tam à Lipſenſibus Scabinis quam VVitebergenſis judicii curialis aſſeſſoribus ſæpenumero pronunciatum eſt, liberos & parentes ad ſolutionem Falcidiæ iſtius ſtatutariæ compelli non poſſe. Ac cum † ante complures annos hac de re VVitebergæ, inter Academiam & Senatum oppidanum, controverſia exiſteret, ea tandem hoc modo dirempta & tranſacta eſt, ne Senatui oppidano, ſub hujus iniqui juris prætextu, poteſtas eſſet, quicquam detrahendi de hæreditatibus parentum aut liberorum, ad corpus Univerſitatis pertinentium, vel de bonis profeſſorum, eorumque liberorum aliò domicilium transferentium. Quam tranſactionem Elector Saxoniæ Auguſtus, felicis recordationis, Anno 63. approbavit, & ratam habuit. 28

QUÆSTIO XVI.

Utrum peregrinus vel alienigena, cui quid legatum eſt, hanc detractionem, de qua in præcedenti quæſtione diximus, in re legata admittere, an verò hæres eam redimere, integramque legatario præſtare teneatur?

SUMMARIA.

1 *Hæres tenetur perſolvere quotam ratione legati magiſtratui debitam contra num. 8. 16.*

2 *Onera rei legatæ pertinent ante rei traditionem ad hæredem, poſt ad legatarium, num. 17.*

3 *Rem alienam à ſciente legatam, hæres redimere debet.*

4 Pro

4 *Pro collectis & aliis penſitationibus, res tacitè obligatur. n. 24.*
5 *Ad proprietarium & hæredem ſpectant onera, quæ pro uſusfructus, vel rei legatæ acquiſitione ſubeunda.*
6 *Hæres præſtat tributa præterita & futura, ſi id voluerit teſtator.*
7 *Qui fructus ex aliqua re percipit, ejus quoque onera agnoſcere tenetur.*
9 *Vectigalia & alia tributa præterita hæres perſolvit.*
10 *Poſt mortem teſtatoris impoſita, ad legatarium pertinent.*
11 *Gabellam, à ſtatuto contractibus impoſitam, is tenetur præſtare, cui aliquid inde acquiritur.*
12 *Incola & civis, odio & onere peregrini non eſt prægravandus.*
13 *Hæres duplici præſtatione non onerandus.*
14 *Legatarius cogitur agnoſcere onus, à teſtatore legato annexum.*
15 *Res tranſit cum ſuo onere.*
16 *Vectigalia & portoria præſtant rerum domini.*
19 *Onera & impenſas majores, rei dominus agnoſcit.*
20. 22 *Hæres legati uſuras & fructus ante traditionem perceptos, legatariis ab adita hæreditate reſtituere debet.*
21 *Ad onera, præterita non pertinent, quæ poſt obitum teſtatoris, ante traditionem, legato imponuntur.*
23 *Non omnes, qui fructus percipiunt, onera tributaria & ſimilia agnoſcere tenentur, ſed qui vel in fundo vel uſufr. jus dominii habent.*
25 *Tex. in l. his verbis. §. fin. & in l. 29. §. hortos. de legat. 3. explicantur.*
26 *Militia legata æſtimatio legata cenſetur.*
27 *Si teſtator captivorum redemptionem injunxerit hæredi, illi impendia imputantur.*
28 *Item ſi prædia, certo pretio empta, hoſpitali aſſignavit.*
29 *Quid in Romano imperio militiæ fuerint, vix exactè ſciri poteſt.*
30 *Ne legatum utilitate careat, teſtatorem duplici onere hæredem voluiſſe prægravare credendum eſt.*
31 *Hæres voluntatem teſtatoris exequi debet.*

QUidam civis conjuge relicta, quam hæredem omnium bonorum fecerat, fratri ſuo alibi domicilium habenti, duo millia legaverat, expreſſeque addiderat, ſe velle, ut hæc libera, & abſque onere, non quidem ſtatim, & præſenti die, ſed certis ſtatiſque terminis, frey vnd vnbeſchweret/vnd auff gewiſſe Tagzeiten/frater conſequeretur. Magiſtratus ejus loci, ubi teſtator mortuus erat, exigebat de hoc legato certam quotam,

Digitized by Google

eam, dea Abzug. Unde contentio extitit inter hæredem, & legatarium: Uter hoc onus,& hujus tributi penſitationem in ſe recipere teneretur?

Et quidem † non exigui momenti rationes in medium proferri poſſunt,quæ ſuadere videntur, luitionem rei legatæ hoc caſu hæredi injungendam,ut legatarius citra hujus quotæ detractionem integro legato potiri poſſit. 1

I.Per tex.in l.idem Iulianus ſcribit 41.§. Hæres.de legat. 1. ubi dicitur: Hæres cogitur legati prædij ſolvere vectigal præteritum, vel tributum, vel ſolarium,&c. Ex quo tex. Dd. ibidem colligunt: Ante † traditionem rei legatæ, onera ejuſmodi pertinere ad hæredem, poſt traditionem verò ad legatarium, *per gloſ. in l. pen. §. fin. verb, danda de leg. 3. Socin. conſ. 247. num. 3. vol. 4. Pinel.in 2.part.l. 1.n.72. C.de bon.mat. fol. 266. Ægid. Thomat.in tract. de collect.verſ.pauperes.n.33. fol. (mihi)438.* Sed hic res legata nondum tradita eſt legatario. 2

II. Si res † aliena vel obligata à ſciente teſtatore legetur, hæres eam redimere, vel reluere & præſtare cogitur. *§. non ſolum. 4. cum §.ſeq. Inſt. de leg. §. 1. Inſt. de ſing.reb.per fideicom. relict. l. ſi res obligata 57. de legat. 1. l. Quintus.10. in fin.de auro & arg.leg. l.cum alienam.10. C. de legat. l.prædia. 6. C. de fideicommiſ. &c. [Menoch. lib.4. præſumpt. 116.]* 3

Sed † pro vectigalibus,tributis, collectis, aliiſque id genus penſitationibus, tacitè res ipſæ obligantur. *l. Imperatores. 7. de publican. d. l. idem Iulianus ſcribit. §. hæres & utrobiq; Dd. l. prædiis. 36. de jur. fiſ. l. cum poſſeſſor 5. circ.fin.de cenſib. l. 1. & ibi gl. Bart. & Dd. C. in quibus cauſis pig. vel hypoth. tac. cont. l. 1. C. ſi propter publicas penſitationes,&c. Negutzantius de pign. in 4. memb. 2. part. num. 115. & 116. Ægidius Thom. de collect. verſ. exactio munerum num. 54. fol. 103. & verſ. exactis eccleſiaſticis. num. 7. fol. 288. Schurff. conſ. 83. num. 5. cent. 2. Roland à Valle conſ. 32. n. 1. 2. 3. & 4. vol. 1. Gail. lib. 2. obſ. 52. num. 21. Conſt. Provinc. part. 1. cap. 28. [Moll. Conſt. Elect. 28. num. 28. part. 1.]* Quare hæredi incumbere videtur, ut exemplo rei legatæ à teſtatore oppignoratæ, rem quā tacitè lex obligat, à pignoris nexu liberet, legatarioq; præſtet & exhibeat, cum hoc caſu pignus conventionale & legale æquiparentur, *Bald. in l. prædia. 6. in prin. C. de fideicom.* 4

III. Pro hac ſententia adduci poſſunt tex. *in l. his verbis pen. §. fin. de leg. 3.* ubi ſi teſtator liberto militiam legavit, quæſitum eſt, an onera, vel ut Cujac. legit, *in l. unicuiq; 7. C. de proxim. ſac. ſcrin. lib. 12.* honoraria omnia, & introitus militiæ ab hærede ſint danda? Reſpondit IC. danda eſſe: *in l. qui concubinam. 29. §. hortos. de legat. 3.* ubi fructibus horti con-

ducti legatis, non legatarius ſed hęres mercedem ſolvit. Ex quibus tex
5 Bart. & Dd. poſt gl. concludunt, quod † onera, quæ pro uſusfructus, vel rei legatæ acquiſitione, vel ut Bart. loquitur, pro habendo ipſo jure fructuum percipiendorum, ſubeunda ſunt, ad proprietarium, non ad uſufructuarium, & ſic quoq; ad hæredem, non ad legatarium ſpectent. *gl. in d. §. fin. in verb. danda. Bart. ibidem & in l. quæro. de uſuf. Alex. n. 7. Iaſon. n. 8. in d. §. hæres cogitur. Thomat. de Collect. d. verſ. pauperes. n. 27. & 28. fol. 429. & 430.* ubi hanc Bartoli diſtinctionem quidem improbat, ſed eandem tamen ibidem non obſcurè ſequitur, dum concludit: Rei nondum à legatario acquiſitæ impenſas & onera ab hærede præſtanda eſſe, ſed poſt acquiſitum legatum, hujusmodi oneribus legatarium gravari. Ac ita quoque in haud diſſimili ſpecie conſuluit Socin. *d. conſ. 247. vol. 3.* Ex quo conſequens eſſe videtur, cum & hoc noſtro caſu, pro acquirendo legato certa quota magiſtratui pendenda ſit, & hæredi onus dandi legati incumbat, eidem quoque incumbere, ut ea præſtet, ſine quibus legatum integrum dari non poteſt.

IV. Ac hæc ſententia, in hoc noſtro caſu, inprimis conſentanea eſſe putatur menti & voluntati teſtatoris, qui & duo millia legaverat, expreſſeq; voluerat, ut ea liberè, & absque onere, legatario darentur. Atqui ſi magiſtratus fortè tertiam vel quartam partem de hoc legato decerperet, non tot millia legatarius conſequeretur, & magno quoq; onere prægravaretur, contra defuncti mentem. Faciunt huc tex. *in l. u-*
6 *ſufruct. 52. de uſuf.* ubi † tributa tàm futura, quæ ſcilicet poſt conſtitutum uſumfructum indicuntur, ab hærede danda ſunt, ſi ita teſtatori, fideicommiſſi nomine, placuiſſe probari poſſit, & ea quæ tradit Socin. *d. conſ. 247. n. 3. verſ. primò quod hoc apertè, &c.*

Sic & V. poſtremo loco, illud in hac facti ſpecie in conſiderationem venire poteſt, quòd teſtator particularem pecuniç legatæ ſolutionem hæredi permittendo, medij temporis interuſurium eidem cōceſſerit. Ergo quicquid oneris vel tributi legato, priusquam dies ſolutionis venerit, irrogatur, non à legatario, quem interim fructibus rei legatæ carere oportet, ſed ab hęrede expediendum eſſe videtur. *arg. tex.*
7 *in l. imperator 72. § ſi centum. de legat. 2.* cum is † qui poſſeſſionem tenet, & fructus ex aliqua re percipit, ex cauſa prę ſertim lucrativa, ejuſdem vel potius fructuum quoque onera agnoſcere teneatur. *Tex. in l. 1. & ibi gl. in verb. fructus. C. de annonis, & tributis, lib. 10. l. nec ſtipendium. 13. de impenſis in res dotal. act. l. ſi pendentes. 27. §. ſi quid cloacarij. 3. de uſuf. l. fructus.*

13. C.

13. C. de act. empt. l. fin C. ſine cenſu vel reliquis fund. comp. non poſſe. Alex. conſ. 35. n. 12. lib. 4. & conſ. 148. num. 3. lib. 6. Pinel. de bon. mat. d. part. 2. l. 1. nu. 72. fol. 257. Decian. conſ. 69. n. 6. vol. 3. Giga. de penſionibus. quæſt. 38. & 42. utrobiq; in prin. Petrus Friderus. lib. 2. de mandat. ſine clauſula. cap 46. num. 11. quam dicit indubitatam eſſe regulam juris *Ioan. Garſia in tract. de expenſis, & meliorationib cap. 11. n. 46.*

Ac hiſce fortaſſis rationibus moti JC. VVitebergenſes, in caſu ſuprà dicto ita de jure reſponderunt, ſed Lipſenſes & Hallenſes, in eadẽ cauſa, contrà pronunciarunt, quorum ſententia juris quidem rationibus ſolidioribus confirmari poteſt, quamvis priori voluntas teſtatoris magis ſuffragari videatur. Nam ex eo quòd teſtator expreſsè dixerat, ſe velle, ut legatarius rem legatam liberam, & ſine onere acciperet, non levis hoc in caſu præſumptio oritur, teſtatorem onus hujus tributi vel collectæ in hæredem derivare voluiſſe, niſi fortè hæc verba non de onere des Abzugs/ ſed de ære alieno, à quo teſtator fratrem, alioquin legitimum ſuum hæredem, hoc caſu immunem reddere voluit, accipienda eſſe putaveris. Cæteroquin † ſi de teſtatoris mente non appareat, omninò exiſtimo, non hæredi, ſed legatario peregrino incumbere, ut de re legata vel donata hanc quotam pendat. 8

I. Quia † hæres vectigalia, aliaque id genus tributa duntaxat præterita exoluit. Præterita verò dicuntur, quæ vivo teſtatore indicta ſunt, licet eorum dies, vel terminus ſolutionis, poſt mortem teſtatoris vel legatum traditum demum venerit. *d. §. hæres cogitur, & ibi com. Dd. præſertim Caſtrenſ. num. 2. Alex. de Imol. num. 6. Iaſ. num. 6. Thomat. de collect. d. verſ. pauperes. num 33. fol. 439. per tex. in l. defuncta 58. de uſuf. l. incola 34. ad municip.* Nam licet legatarius poſſeſſor rei legatæ, pro præteriti quoque temporis oneribus conveniri poſſit, *per tex. in d. l. imperatores. & ibi gl. & Dd. de publican. & vectig. Pinel. d. loc. in 9. ampliatione:* tamen quicquid hoc nomine impendit, id omne ab hærede defuncti repetit. *arg. l. cum poſſeſſor. 5. de cenſibus tex. & gl. in d. l. imperator. in fin. in verb. debere, & verb. habituros. & ibid. comm. Dd. Matthæus de Afflictis deciſione 95. num. 3. Tiraquel. de retract. conſang. §. 6. gl. 1. nu. 7. Latè Ioann. Garz. de expenſis & meliorat. cap. 11. num. 51. cum ſeqq. Decian. Reſponſ. 37. num. 14. & 15. vol. 2.* Sed † tributa, quæ poſtea imperantur, poſt mortem ſcilicet teſtatoris, ad legatarium, non ad hæredem pertinent. *l. quæro. 28. de uſuf. legat. l. hactenus. 8. d. l. ſi pendentes. 33. §. ſi quid cloacarij. d. l. uſufructu lectio, de uſuf. &c.* Atqui hoc tributi, collectæ, vel vectigalis genus, poſt mortem demum teſtatoris indicitur, & exigitur. 9 10

 II. Quan-

Digitized by Google

11 II. Quando † à ſtatuto contractibus gabella, quam vocant, impoſita eſt, tum regulariter eam præſtare tenetur is, cui ex contractu aliquid acquiritur; veluti ſi emptio ſit contracta, gabellam ſolvit emptor: ſi mutuum, debitor, niſi ſub uſuris vel fœnore pecunia credita ſit. *Bald. in l. ſi prædium n. 6. C. de ædilit. act. Idem n. 4. & Salicet. n. 2. in Rub. C. de reb. cred. Ludovicus Rom. ſing. 582. incip. per Italiam. Socin. d. conſ. 247. n. 3. Bertach. in repertorio, in verb. Gabella per quos ſolvatur, & in tract. de gabel. in 7. part. prin. num. 1. & 2. per tex. in l. debet autem 27. de ædil. edict.* Quare cum de re legata emolumentum ſolus legatarius capiat, nihilque inde ad hæredem perveniat, æquitati naturali quoque conſentaneum eſt, ut incommoda rei legatæ legatarium ſequantur, hæres verò de commodo nihil participans, ab oneribus immunis ſervetur. *arg. l. ſecundum naturam. de reg. jur. l. is qui in poteſtate, 15. in fin. de legat. præſtand. l. 2. C. de alluvion. c. qui ſentit. de reg. jur. in 6. &c.*

III. Et hoc quidem in noſtro caſu, tantò magis locum habere putandum, eſt, quòd ejusmodi ſtatuta in odium peregrinorum inducta & condita eſſe credantur. Verum ſi hoc tributum non legatario alienigenæ, ſed hæredi indigenæ impoſueris, † incolam & civem peregrini odio & onere prægravabis, *contra l. non debet 74. de reg. jur. c. non debet. eodem. in 6. l. ſi quis. 33. §. 1. C. de inoff. teſt. d. l. 2. C. de alluvio. l. ult. C. de legit. tut.*

(12 stands in the margin beside "genæ, ſed hæredi indigenæ")

13 IV. Quia † hæres duplici præſtatione onerandus non eſt contra præſumptam teſtatoris voluntatem, *l. Titia. 34. §. qui invita. 5. de legat. 2.*

14 V. Quia † legatarius tenetur onus agnoſcere, quod à teſtatore legato eſt annexum, *l. 1. §. pro ſecundo, 4. verſ. nec enim ferendus eſt, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit, &c. §. ubi autem. 11. verſ. & ideo, C. de caduc. tol. l. mulcta. 6. de condit. & demonſtrat. l. filiusfam. 114. de leg. 1. l. unica. C. de his quæ pœnæ nomine, &c.* uſque adeo, ut & legatario, qui pro parte onus recuſavit, integrum legatum auferri poſſit. *l. etiamſi partis. 111. de legat. 1. l. qui tutelam. 28. de teſt. tut.* Ergo & onus, quod à ſtatuto legato adjicitur, detrectare non poterit, *Everhard. in Topicis in loco ab ultima volunt. ad legem ſtatutam, &c. Et in loco à pacto ad legem ſtatutam, &c.* Nam † quælibet res cum ſuo onere tranſit, *l. 3. C. de ſervit. & aq. l. 5. C. de bon. proſcript. l. 3. C. de ſent. paſ. & reſtitut. &c.*

(15 stands in the margin beside "volunt. ad legem ſtatutam")

16 VI. Vectigalia † & portoria, quæ pro rebus exiguntur, regulariter præſtantur à rerum dominis. *l. cum in plures. 60. §. vehiculum. 8. & ibi Bart. locati. Bald. num. 24. Salic. num. 11. in l. acceptam, C. de uſur. Bertachin.*

de gabel-

Digitized by Google

de gabellis in 7. parte princ. n. 3. 10. & 25. Socin. d. conſ. 247. n. 3. & illi, penes quos fundorum dominia ſunt, ſolennes penſitationes agnoſcere tenentur. *l. hi penes quos. 4. C. de Agricol. & cenſit. lib. 11.* Ergo & legatarius non immeritò hoc gravamen ſuſtinet, cùm rei legatæ ſtatim a morte teſtatoris dominus efficiatur, *l. à Titio. 64. in fin. de furtis. l. ſed etſi damnum. 9. §. ſed & creditor. 5. de peculio l. legatum. 80. de legat. 2.* fructuſq; ab aditæ hæreditatis tempore conſequatur. *l. 1. & tot. tit. C. de uſur. & fruct. legat.* Facit huc tex. *in l. fructus. 13. C. de act. empt. d. l. 1. verſ. annonas autem is ſolvere debet, qui poſſeſsionem tenet, & fructus percipit. C. de ann. & tribut. lib. 10.*

Poſtremò, quod † gabellas legatorum non hæres, ſed legatarius 17 ſolvat, expreſsè determinat Socin. *in ſupradict. conſ. 247. n. 3.* & probatur per ea, quæ tradunt Bart. *in l. cum Titio. n. 4. ad l. Falcid. Ang. in l. non amplius de legat. 1. Bertach. in tract. de gabell. in 5. part. 8. part. prin. num. 3. 4. 5. 9. 11. cum ſeqq. & in repertorio verſ. Gabella ultimarum voluntatum.*

Huic autem ſententiæ non adverſantur jura & rationes, quas pro contrariæ opinionis confirmatione ſuprà adduximus. Primum † enim 18 quod de rei legatæ vectigalibus, collectis, aliiſq; contributionibus ab hærede ante traditionem dependendis, quidam ex Interpretibus tradiderunt, illud fortè admitti poteſt, quando hæres ante traditionem fructus legati ſuos facit, & in levibus penſitationibus, quæ fructuum reſpectu exiguntur, & pro onere fructuum & non proprietatis habentur. *Dd. in d. §. hæres cogitur. d. l. neq; ſtipendium.* Sed hæc penſio des Abzugs de ipſo legato detrahitur, & non exigua portio eſt ipſius rei legatæ, ut proinde inter onera proprietatis, & non fructuum connumerari meritò poſſit. Atqui † hujuſmodi onera & impenſas majores is agnoſcit, ad 19 quem res jure dominii pertinet, *argumento l. eum ad quem 7. C. de uſuf. l. uſufructu legato. 7. §. fin. cum l. ſeq. de uſuf. l. quamvis. 18. de dam. infect.*

Præterea † hæres legati uſuras, & fructus ante traditionem per- 20 ceptos, ſuos non facit, ſed eos ab aditæ hæreditatis tempore legatariis reſtituere tenetur. *Dd. in l. ſi tibi homo. §. cum ſervus de leg. 1. & in l. fin. C. de uſur. & fruct. leg.* Ergò & hæc impendia fructus minuent, eaq; hæres deducere, vel à legatariis repetere poteſt. *argumento tex. in l. ſi à domino. 36. §. fin. cum ll. ſeqq. de petit. hæred. l. 4. l. fin. §. fin. de oper. libert. l. Titius. 50. in fin. de uſuf. d. l. eum ad quem.* Ex qua & hoc conſequens eſt, inter † præterita 21 onera, quæ regulariter hæres ſubire tenetur, non rectè ab Interpp. referri ea, quæ poſt obitum teſtatoris, ante traditionem legato imponun-

P 3 tur,

tur, *Thom. Parpa. in repet. l. placet. n. 50. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* cum hæc potius inter futura, quæ legatarius ſuſtinere cogitur, recenſeri debeant, propterea quod poſt obitum teſtatoris imponantur, & tùm emolumentum fructuum non ad hæredem, ſed ad legatarium pertineat. Si tamen mortuo teſtatore, ante aditam hæreditatem, hujuſmodi onera fructuum indicantur, tum fortè hæres illa agnoſcere cogitur, quia, ſecun-
22 dum communiorem & veriorem opinionem, fructus, † qui ex re legata jacentis hæreditatis tempore proveniunt, hæreditatem augent, & proinde futuro hæredi acquiruntur, nec poſt aditam hæreditatem ab hærede legatario reſtituendi ſunt. *Dd. in d. §. cum ſervus. in d. l. fin. C. de uſur. & fruct. l. Copus in tract. de fruct i. lib. 2. cap. 3. tit. 3.*

23 Sed † nec omnes, qui fructus percipiunt, ad hæc onera tributaria, ſtipendiaria, vel vectigalia tenentur, ſed ii duntaxat, qui vel in fundo vel in uſufructu jus dominii habent. *Alex. conſ. 4. per tot. lib. 5.* quod multis comprobat Thomat. *de collect. d. verſ. pauperes. num. 20. fol. 419.* vel qui fructus ex cauſa lucrativa percipiunt: *Pinel. in 2. part. l. 1. n. 72. C. de bon. mat.* ut plenæ proprietatis domini: *d. l. 1. C. de ann. & tribut. lib. 10. d. l. penes. 4. C. de agricol. & cenſ. lib. 11. d. l. fructus C. de act. empt.* Legatarii, uſufructuarii, cum & his dominium uſusfructus in jure attribuatur: *l. 4. de uſuf. l. 3. ſi uſuf. pet. l. 8. de rebus aut. jud. poßid.* mariti, reſpectu fundorum dotalium, *d. l. neq; ſtipendium. 13. & ibi Bart. idem Bart. & Dd. in l. 1. C. de mulieribus. in quo loco, &c. lib. 10. Alex. conſ. 148. num. 3. lib. 6. Parpal. in d. l. placet. num. 45. C. de ſacroſanct. Eccleſ. Thomat. d. verſ. pauperes num. 25. & 26.* quorum conſtante matrimonio quodammodo domini eſſe perhibentur. *§. 1. inſt. quib. alien. lic. vel non l. dotis. 7. §. 3. de jur. dot. l. doce. 9. C. de rei vendic.* emphyteutæ deniq;, qui fundi emphyteuticarii utile dominium habent, & ſimiles. *l. 2. C. de jur. emphyt. Alex. conſ. 35. n. 12. lib. 4.* de quo tamen vide Thomatum *d. verſ. pauperes. n. 29.*

Secundò non obſtat, quod legatum pro hac penſione tacitè magiſtratui obligatum eſſe videatur, & quod hæres legata, quæ pignoris ju-
24 re tenentur, luere debeat, quia † hoc procedit, ſi vivo teſtatore vel expreſsè vel tacitè, puta reſpectu collectarum vel tributorum, tum temporis indictorum, res legata obligari cœpit. Sed in hoc caſu poſt mortem demum teſtatoris pignoris jus, propter hanc penſitationem, fortè in re legata magiſtratui quæſitum eſt.

25 Tertiò non † refragatur text. *in d. l. his verbis pen. §. fin. & in l. qui concubinam. 29. §. hortos de leg. 3.* Quia in ſpecie *d. §. fin.* honoraria & introitus

militiæ

Digitized by Google

militiæ ideo ab hærede danda ſunt, quia abſq; his militiæ legatum legatarius conſequi nequit: & ita teſtatorem voluiſſe credibile eſt, ne legatum reddatur inutile. Et hæc mens defuncti ex eo potiſſimum colligitur, quod idem teſtator alumno præceperat militiam his verbis: Sempronio alumno, cum per ætatem licebit, militiam illam cum introitu comparari volo. *in §. praeced.* Ergo & conſimili modo liberto comparari militiam voluit. Nam alioquin cui † militia legatur, æſtimatio legata cenſetur. *l. mortuo 49 §. 1. de leg. 2. l. fidei commiſſa. 11. §. ſi ſervo. 16. de leg. 3.* taleq; legatum magis in quantitate, quàm in corpore conſiſtit. *l. Titia. 87. in prin. de leg. 2. Cujac. in l. 34. de verb. obligat. Berchold. de feud. cap. 2. num. 6.* 26

Militiæ igitur legatum perindè hic accipitur, ac ſi teſtator juſſerit hæredem, ut liberto militiam, quam & teſtator habuerat, compararet, quod quin ſumptibus & impenſis hæredis fieri debeat, dubium eſſe non poteſt. *arg. tex. in l. ſi hæres. 5. de act. empt. l. ſuo victu. 18. de oper. libert. cum ſim.*

Sed ſi † teſtator injunxerit hæredi, captivorum aliquot redemptionem, tum lytra, reliquaq; impendia, quæ in hanc rem facienda ſunt, hæredi imputantur: *Ioan. Andreæ in addit. ad Specul. de inſtrum. edit. & fid. verſ. nunc verò aliqua. n. 83. in verb. injuriarum.* Vel ſi † præceperit hæredi, ut prædia, certo pretio empta, hoſpitali aſſignaret. Quo in caſu Socin. *in d. conſ. 247.* conſuluit, gabellas, quæ hujus emptionis nomine ſolvendæ ſunt, ab hærede præſtandas eſſe. 27 28

Præterea, pro ingreſſu militiæ, vel, ut dicitur, *in l. ſi quis in ſacris. 11. C. de proxim. ſac. ſcrin. lib. 12.* pro ſolatio, vel ſuffragio, prioribus militiæ, definita honoraria danda ſunt, quæ ſi non dantur, legatarius militiam non conſequitur, & legatum planè inutile efficitur. In noſtro autem caſu nihil pro legato conſequendo erogandum eſt, ſed magiſtratus de pecunia, vel re legata, cujus dominium ſtatim à morte teſtatoris legatario quæſitum fuit, certam quotam detrahit, eaque detracta, reliquum cedit legatario, nec propterea legatum omni emolumento deſtituitur.

Quod ergo † de militiis legatis, quæ, quid in Romano imperio fuerint, vix planè & exactè hodie ſciri poteſt. *in d. §. fin.* traditur, ad noſtrum caſum commodè produci non poteſt. 29

Ob eandem rationem, fructibus horti conducti legatis, mercedem hæres præſtat *in d. §. hortos.* quia ſi legatarius eandem penderet,

ſua

Digitized by Google

ſuaq. pecunia fructus emeret, quos teſtator ei donare voluit, & ſic legatum nullius utilitatis eſſet, *Dd. in d. §. fin. & d. §. hæres. poſt. gl. in d. l. ſi pendentes. 34. d. §. ſi quid cloacarii in verb. pertinebunt. de uſuf. Thomat. de coll. d. verſ. pauperes. n. 27. fol. 429. Pinel. de bon. mat. part. 2. num. 72, fol. 266. Ioan.*
30 *Garſia de expenſ. & meliorat. cap. 11. num. 61.* Sed † ne legatum utilitate careat, potius creditur, teſtatorem hæredem duplici præſtatione gravare voluiſſe, *Cyn. in l. un. §. ne autem C. de caduc. tol. Caſt. conſ. 224. num. 1. in 2. part. Carol. Ruin. conſ. 89. num. 15. in 2. vol. & poſt eos Mantica de conject. ult. vol. lib. 3. tit. 2. num. 13.*

Quartò non obſtat, quod in noſtra facti ſpecie aliter voluiſſe de-
31 functus videatur: quia † hunc caſum expreſsè excipimus, cum hæres, ſecundum voluntatem teſtatoris, quæ legibus & bonis moribus non adverſatur, omnino facere, & quicquid ei à defuncto injunctum eſt, exequi teneatur *l. in conditionibus. 19. l. ſi quis. 37. de condit. & demonſt. l. cum quæſtio 23. in fin. C. de legat. N. 22. de nupt. cap. 2. §. diſponant, cum ſim.*

Propter medii tamen temporis exiguam utilitatem, tam grandi onere hęres vix gravandus eſſe videtur, tùm quòd magni & gravis iſtius oneris, ad tàm leve & exiguum commodum, nulla ſit proportio. *l. plane. 94. §. qui teſtamento. & ibi Caſt. & Dd. de legatis. 1. Decian. reſp. 14. n. 41. vol. 1.* tum verò præcipue, quòd hoc onus, non fructus, ſed ipſam rem legatam reſpiciat, ut ſupra diximus.

QUÆSTIO XVII.

Utrum magiſtratui hoc detractionis jus, der Abzug / competat, in mobilibus, vel nominibus, ſi hæc defunctus reliquerit, vel is, qui domicilium aliò transferre cupit, habeat in alieno diſtrictu, vel territorio?

SUMMARIA.

1 *Æs alienum non ejus loci, ubi exiſtit, ſed hæreditatis & univerſarum facultatum eſt.*

2 *Actio pro nominibus competens, perſonæ, velut character noſtræ fidei, tenaciſſime inhæret, ab eaq; ſeparari non magis poteſt, quàm anima à corpore.*

3 *Mobilia quæ alibi quis repoſuit, non ut ibi haberet, ſed ut denuò in priſtinum locum revocaret, non ejus loci patrimonio, quò tranſtulit, ſed unde tranſlata ſunt, ubi paterſam. domicilium ſuum habet, annumerantur.*

4 Mobi-

Digitized by Google

4 *Mobilia & nomina debitorum concernunt perſonam, aut hæreditatem, cui cohærent.*

5 *Statuta, conſuetudines, vel Privilegia, quorum vigore Magiſtratui competit jus detractionis, extenduntur etiam ad mobilia, & nomina alibi exiſtentia.*

6 *Statutum, quo marito uxoris defunctæ mobilia, vel uxori quædam ex illis deferuntur, comprahendit etiam mobilia & nomina, quæ extra provinciam reperiuntur.*

7 *Marito jure Saxonico, uxoris defunctæ mobilia debentur.*

8 *Confiſcatis ſubditorum bonis, mobilia quoq; & nomina, quæ in alieno territorio exiſtunt, confiſcata intelliguntur.*

9 *Superior ſubditis ſuis, pro nominibus, quæ extra territorium habent, collectam imponere poteſt.*

10 *Statuta vel municipalia jura, etiam favorabilia, ſive in rem, ſive in perſonam ſint concepta, ad bona extra territorium ſita, etiamſi illa majorem partem conſtituant, non extenduntur.*

11 *Quod tamen intelligendum eſt de rebus immobilibus ſolo cohærentibus, ac annuis reditibus, quæ immobilibus adæquantur, & de mobilibus, quæ perpetuo uſui in alieno territorio ſunt deſtinata, n.12.*

13 *Intellectus l.Cajus, de leg. 2. & n.15.*

14 *Iura, nomina, & actiones bonorum appellatione non veniunt, ubi relatio facta eſt ad locum, etiamſi appoſitum ſit ſignum univerſale, cum verbis generaliſſimis, & de favore perſonæ dilectiſſimæ agatur.*

16 *Quanquam nomina debitorum loco non cohæreant, tamen exactionis intuitu referuntur ad illum locum, ubi exactio illorum, de jure & facto fieri poteſt.*

17 *Schurff. reprahenditur. n.20.*

18 *Olim Scabini Lipſenſes & Donenſes pronunciaverunt, illa tantùm mobilia ad geradam pertinere, quæ in loco domicilij, vel in curte mariti, & non alibi reperiuntur, quod tamen non de gerada uxoris, ſed cognata intelligendum, n.21.*

19 Nach Weichbildts Recht / *mortuo marito, capit mulier in dotalitio tantùm ſuam partem domeſticorum cibariorum, non in aliis mariti domibus.*

22 *Vtenſilia, & domeſtica cibaria, ac ſponſalitia largitas, quocunq; in loco, ſive in domibus mariti extra, ſive intra provinciam ſitis reperiantur, poſt mariti obitum mulieris lucro cedunt.*

Digitized by Google

23 *Quod tamen in rebus, quæ perpetui uſus gratia in prædiis aliorum territoriorum habentur, locum ſibi non vendicat.*

24 *Ut ſunt cibaria, quæ pro familia, & quæ fructuum quærendorũ aut cogendorum, vel etiam conſervandorum gratia iſtic parantur, ut ſunt oves, vaccæ, equæ, porci, & ſimiles res, quæ alioquin jure Saxon. viduæ nobili debentur.*

25 *Ex diſpoſitione juris Saxonici provincialis, omnia quæ eſui potuiq; in quibuscunq; mariti domibus parata ſunt, ad domeſtica cibaria,* zum Mußtheil: *& oves in omnibus mariti ſtabulis vel prædiis, ad geradam vel utenſilia pertinent.*

26 *Quod tamen ad domus prædia, vel ſtabula ovium, quæ maritus in territorio Saxonico habuit, reſtringitur.*

27 *In correctoriis, odioſis, & exorbitantibus, non fit extenſio.*

28 *Statuta ita ſunt accipienda, ut quàm minimè jus commune lædatur, neq; indebitè damnum quis patiatur. n. 29.*

30 *Quando ſtatutum contra jus commune duo operari poteſt, ſufficit, ſi in uno effectum ſortiatur.*

31 *Statuta, quantumvis extenſionem non admittant, admittunt tamen interpretationem comprehenſivam & intellectivam.*

EX facto hæc quæſtio propoſita eſt Anno 72. tàm VVitebergenſibus, quàm Lipſenſibus Juriſconſultis, à Senatu in oppido Hertzberg. Et reſponſum tùm fuit ab utris q;, hoc detractionis jus eò quoq; pertingere, quæ ſententia evidentem rationem habet.

1 Æs † enim alienum non ejus eſt loci, ubi exiſtit, ſed hæreditatis, & univerſarum facultatum, *tex. eleg. in l. ſi fideicommiſſum. 50. §. 1. de jud. l. fin. verſ. quid enim prodeſt. C. de præſcript. long. tem.*

2 Ac † quæ pro nominibus actio datur, perſonę, velut character noſtræ fidei, tenaciſſimè inhæret, *gl. in l. 3. pro ſoc.* ab eaque ſeparari non magis poteſt, quàm anima à corpore, *l. quis ergò caſus. 16. & ibi gl. in verb. in omnibus de pecul. l. 3. verſ. actiones apud te remanſerunt. C. de novat. Salic. in l. cunctos populos. n. 14. C. de ſum. Trin. & fid. cath. Socin. conſ 36. nu. 6. vol. 1. Auguſt. Berous quæſt. 109. n. 3.*

3 Sic † & mobilia, quæ alibi repoſita ſunt, non ut ibi perpetuò manerent, ſed ut in priſtinum locũ revocarentur, non ejus loci patrimonio, quò tranſlata ſunt, ſed unde tranſlata ſunt, ubi paterfamilias domicilium ſuum habet, annumerantur *l. ex facto. 35. §. Rerum autem 3. de hæred. inſt. l. 1. & 2.*

Digitized by Google

& 2.& ibi Dd.C. de verb.& rer ſig.l.hæres abſens.19. §. proinde. de ind. l. debitor. 32. de pignor. l. uxorem. 41. §. legaverat. 6 l. ſi fundus. 44. l. ſi ita legatum 86. de leg. 3. l. generali. 32. §. uxori. de uſufr. leg. l. ſi uxor 39. §. cum ita legatum de aur.& argent. leg.

Non enim locum vel territorium, ſed † perſonam aut hæreditatem, cui cohærent, reſpiciunt. *Bald. in l. Mercatores. C. de commerc. & mercat. Alex. conſ. 16. in fin. & conſ. 31. n. 5. lib. 1. Lud. de Gozadin. conſ. 49. num. 14. lib. 2. Salic. in d. l. cunctos. n. 14. Peckius de teſtam. conjug. lib. 4. c. 35. n. 7. Gail. lib. 2. obſ. 124. n. 18. & 19. D. VVeſenb. conſ. 1. num. 59. lib. 1. Colerus de proceſ. execut. part. 1. c. 3. n. 230. gl. in art. 52. in lit. b.* Landtrecht *lib. 1.* 4

Ex quibus efficitur, † ſtatuta, conſuetudines vel privilegia, quæ hanc detractionem magiſtratui permittunt, non immeritò extendi ad mobilia, & nomina etiam alibi exiſtentia, cum ea non minus ac perſona ipſa, vel hæreditas, cui affixa ſunt, magiſtratus illius jurisdictioni ſubjiciantur. *Colerus de proceſ. exec. part. 2. c. 3. n. 29. poſt Bertrand. conſ. 131. nu. 3. vol. 3.* 5

Eadem † ratione, ſi ex ſtatuto marito uxoris prædefunctæ mobilia debeantur, uti † quidem apud Saxones eſt receptum, *art. 31.* Landtrecht. *lib. 1. & art. 76. lib.* 3. vel vice verſa, uxori pars mobilium, à marito relictorum, deferatur, mobilia & nomina, tam quæ intra, quàm quæ extra provinciam reperiuntur, ſuperſtitis conjugis lucro cedunt, *ut conſuluit Henning. God. conſ. 8. de ſtatutis. n. 5. Coler. de proceſ. execut. d. cap. 3. part. 1. n. 230. & 236. cum ſeqq.* [*Coppen in deciſ. quæſt. illuſtr. quæſt. 31. nu. 17. cum. ſeq.*] Et † confiſcatis ſubditorum bonis, mobilia quoque & nomina, quæ in alieno territorio exiſtunt, confiſcata eſſe intelliguntur. *Bald. in d. l. mercatores. Alexan. d. conſ. 31. n. 5. cum ſeqq. vol. 1. Chaſſaneus in conſuet. Burg. des confiſcationis rub. 2. §. 1. in verb. & appartient. la confiſcation. num. 13. 14. & 25. Roland. à Valle conſ. 80. nu. 40. vol. 4. Coler. d. part. 2. cap. 3. num. 30.* Dominus † item, vel ſuperior, ſubditis ſuis pro nominibus, quæ extra territorium habent, collectam imponere poteſt, quamvis pro rebus ſoli alibi ſitis non poſſit, ut verior eſt opinio. Ac in hunc modum collectæ quoque in hac provincia indici ſolent. *Bald. & Dd. in d. l. cunctos. Tiraquel. de jur. primogen. quæſt. 46. n. 24. Roland. à Valle d. conſ. 80. n. 40. vol. 4. Socin. conſ. 302. n. 4. & additio ibid. vol. 2. Ægid. Thomat. de collectis fol. (mihi) 472. gl. art. 48. in fin.* Weichbildt [*Mynſing cent. 5. obſ. 22. Modeſt. Piſt. conſ. 14. n. 41. vol. 2. Quamvis Gail. lib. 2. obſ. 53. n. 10. contrarium determinet.*]

(Margin numbers: 6 at "Eadem † ratione", 7 at "uti † quidem", 8 at "Et † confiſcatis", 9 at "Dominus † item")

Cæterum huic deciſioni primum refragatur id, quod vulgò tra-
10 ditum eſt ab Interpp. † ſtatuta nimirum vel jura municipalia, etiam favorabilia, ſive in rem, ſive in perſonam ſint concepta, ad bona, extra territorium ſita, etiamſi illa majorem partem conſtituant, non extendi, *arg text. in l. fin. de juris. omn. jud. l. pupillo 27. in pr. de tut. & curat. dat. ab his, & t. l. certa forma 4. C. de jur. fisci lib. 10. art. 30. & art. 79.* Landtrecht. *lib. 3. Batt. & Dd. in d. l. cunctos.* quam ſententiam latè confirmat Pariſ. *conſ. 84. num. 41. lib. 1. Roland. à Vall. d. conſ. 80. vol. 4. per tot. D. VVeſenbec. conſ. 1. num. 42. Mynſing. obſervat. 19. cent. 5. Gail. lib. 2. obſerv. 124. Mollerus lib. 1. Semeſt. cap. 29.* [*Tiraq. in d. quæſt. 47. num. 23. & communem eſſe atteſtatur Modeſt. Piſt. cent.*
11 *31. n. 47. vol. 1.*] Sed † id accipiendum eſt, de rebus immobilibus vel ſolo cohærentibus, ac annuis reditibus, qui immobilium loco habentur, *Dd. in l. jubemus. C. de SS. Eccleſ. Mynſing. cent. 1. obſervat. 69. Matth. de Affl. in §. tota hæc lex. num. 10. de jure protimiſ. Colerus de proceſ. execut. d. cap. 3. part. 1. num.*
12 *234. Conſt. provinc. part. 3. cap. 33.* ac † de mobilibus, quæ perpetui uſus cauſſa ſunt in alieno territorio *d. l. 1. & 2. & ibi Dd. C. de verb. ſig. d. l. ex facto. §. rerum. de hæred. inſtit. d. l. debitor. de pignor. l. ſi ita legatum. 89. de leg. 3. cum ſim. Sebaſt. Medices in tract. de legibus & ſtatutis, part. 4. quæſt. 12. num. 4. Franc. de Caldas conſ. 2. num. 25.* [*Modeſt. Piſt. d. conſ. 14. num. 53.*] Ad reliqua enim mobilia & nomina, ſtatutorum effectus rectè porrigitur, cum hæc non loco, ubi exiſtunt, alligentur, ſed perſonæ vel hæreditati cohæreant, ut modò diximus.

13 Secundò † obſtat tex. *in l. Cajus. 68. de leg. 2.* ex quo colligunt, nomina debitorum nusquam eſſe in loco: ergò nec erunt in loco, ubi ſtatutum hujusmodi viget, vel defunctus domicilium habuit, nec rectè
14 dici poteſt, quod perſonæ defuncti cohæreant. Hinc † jura, nomina, actiones, nunquam bonorum appellationi includuntur, ubi relatio facta eſt ad locum, etiamſi adjectum ſit ſignum univerſale, cum verbis generaliſſimis, & de favore perſonæ dilectiſſimæ agatur, *ut multis oſtendit Arius Pinel. in 1. part. rub. C. de bon. mat. à num. 10. usq; ad num. 18. Franc. Mantica de conject. ult. vol. tit. 3. num. 13. lib. 9.* Sed & in noſtro caſu relatio fit ad locum, cum hoc tributum magiſtratui de ijs tantùm rebus pendi debeat, quas ex provincijs vel oppidis ſuis, hæredes peregrini, vel cives domicilium mutantes, aliò exportant & transferunt, ac hæc translatio vel exportatio non cadit in nomina vel mobilia, quæ ſunt in alieno territorio.

Reſp.

Digitized by Google

Reſp. Circumſcriptivè † quidem nomina non eſſe in loco, ſed cum 15 hæreditas peregrino vel forenſi defertur, hæreditati quoque iſti inſunt nomina, tam iſtic quam alibi exiſtẽtia, ac ſi civis aliò domicilium ſuum transferat, perſonæ alligantur, ut proindè utroque caſu, ob illam rationem, magiſtratui hæc portio rectè perſolvatur. [*Modeſt. d. con. 31. num. 58.*] Verùm nulla ratio eſt, cur bonis legatis, quæ in tali loco ſunt, nomina quoque, quæ loco non circumſcribuntur, legato contineri debeant: à diverſis igitur non rectè fit illatio, *Everhard. in loc. à ſeparatis, &c.* Ad † hæc, quanquam nomina debitorum loco non cohæreant: tamen 16 exactionis reſpectu ad illum locum pertinent, ubi exactio illorum de jure & facto fieri poteſt. *Lapus alleg. 91. n. 9. & poſt eum Pinel. in d. 1. part. rub. C. de bon. mat. n.* 12.

Tertiò, cum † hac ſententia pugnare videtur id, quod conſuluit 17 *Schurff. conſ. 6. n. 5. cent. 1.* ubi innuit. Mulierem jure Saxonum non percipere illas utenſilium ſpecies, quas maritus in domibus vel caſtris, extra territorium Saxonicum ſitis, reliquit, & ita jus Saxonicum hoc caſu ad mobilia, quæ ſunt in alieno territorio, non produci. Sic & † olim 18 à Lipſenſibus & Donenſibus Scabinis reſponſum eſt, illa tantum mobilia ad geradam pertinere, quæ in loco domicilii, vel in curte mariti & non alibi exiſtunt, ut conſtat ex ſententiis, quas D. Piſtoris ſuæ quæſtioni 32. partis 1. ſubjunxit, *addit. ad gloſ. 38. lib. 3. in lit. e.* Ac † ſecundum 19 jus municipale, nach Weichbildsrecht/ defuncto marito, mulier in dotalitio tantum ſuo partem domeſticorum cibariorum capit, non in aliis mariti domibus, Weichbildt *art. 24.* Rotſchitz *in proceſſu fol. (mihi) 166. & 168.* [*Moller. Conſt. Elect. fin. in fin. part. 3.*]

Sed † quod ad Schurffii autoritatem attinet, is expreſsè teſtatur ſe 20 hoc pro certo non affirmare, ut taceam, ex ipſius verbis non ſatis conſtare, utrum hujuſmodi res ad geradam referat nec ne? [Vel ſi rectè inſpiciatur, Schurffius eo loco noſtram potius ſtabilit ſententiam, dum concludit, Res pertinentes ad utenſilia, invectas & inventas in horreis alterius territorii Saxonicis, & quæ res ibi ſunt, ob uſum inhabitantium, in hujuſmodi domibus & locis, potius dici eſſe in iis quam in hujuſmodi horreis, cum ibi non ſint ut ibidem maneant.] Quinimo *in conſ. 26. cent. 2.* contrà, ſed minus rectè conſuluit, ſtatuta circa ſucceſſionem qualitercunque etiam concepta ſint, extendi non tam ad mobilia, jura & actiones, quàm ad immobilia, quæ defunctus extra territorium reliquit. [Vel hæc Schurffii ſententia accipienda eſt de eo caſu, ubi

Digitized by Google

is qui in loco domicilii mortuus eſt, alibi quidem bona, ſed non alibi
domicilium habuit: quia is ſecundum jus originariæ civitatis, in qua
ſola domicilium habuit & retinuit, hęreditatem reliquiſſe videtur, tam
à teſtato, quam ab inteſtato etiam quo ad bona immobilia extra terri-
torium ſita; Diverſum eſt, ſi defuncto in diverſis territoriis plura
domicilia fuerint. Nam tum ſtatuta etiam in perſonam concepta, ad
res immobiles extra territorium non extenduntur, juxta diſtinctio-
nem Butrigarii & Saliceti *n. in d.l.1.C. de ſum.trin. & fid. cat. Modeſt. Piſt. d.
conſ.31.quæſt.4.n.45.46.& 47.vol.1.Idem conſ.20. vol. 2. Mynſing. cent. 5. obſ. 22.
Gail. lib. 2. obſ.123. Ant. Gab. Rom. lib. 4. de teſt. con.4. Sebaſt. Med. in tract. de*
21 *legib. in 4. part. quæſt. 11. & 12. per tot.* Ac † Scabini Donenſes & Lipſenſes
non de gerada uxoris, ſed cognatæ loquuntur, quod & à Colero eſt ani-
madverſum *d. cap. 3. part. 1. n. 256.*

22 Præterea † tam utenſilia, quàm comeſtibilia vel domeſtica ciba-
ria, ac ſponſalitiam largitatem, quòcunque tandem in loco, ſive in do-
mibus mariti, extra ſive intra provinciam ſitis, reperiantur, mulieri
poſt mariti obitum jure Saxonum applicanda eſſe, cenſet Colerus ex
hac potiſſimum ratione, quòd hæ res loco non circumſcribantur, ſed
perſonæ dominorum cohæreant, addens hanc ſententiam communio-
23 rem & in praxi receptiorem eſſe *d. cap. 3. n. 256.* Quod † tamen non faci-
lè admiſerim in rebus, quæ perpetuo uſui in prædiis aliorum territo-
riorũ ſunt deſtinatæ, cum ſtatuta ad hujuſmodi res ultra juriſdictionis
ſuæ limites vires ſuas non exerant, quemadmodum ſuprà deduximus.
24 Hujus † verò generis ſunt cibaria, quæ pro familia, & quæ quærendo-
rum fructuum, aut cogendorum, vel conſervandorum gratia iſtic pa-
rantur, ut ſunt oves, vaccæ, equæ, porci, & ſimiles res, quę alioquin jure
Saxonum viduæ nobili debentur. *arg. tex. in d.l.1. & 2. C. de verb. & rer. ſig.
l. in inſtrumento.8. cum l. ſeq. l. quæſitum.12. de fundo inſt. & inſt. legat.*

25 Et quanquam † ex diſpoſitione juris Saxonici provincialis, nach
Sächſiſchen Landtrecht / omnia quæ eſui potuiq; in quibuſcunque ma-
riti domibus parata ſunt, ad domeſtica cibaria zum Mußtheil: & oves
in omnibus mariti ſtabulis vel prædiis, ad geradam vel utenſilia perti-
neant, Landtrecht *art. 22.* §. Nach dieſem *art. 24. lib. 1. Schneidevvin. ad tit.
Inſt. de hered. quæ ab inteſt. def. cap. de ſucceſ. juris Sax. inter maritum & uxor.
nu. 40.* quod & comprobat ſententia Lipſenſium, *quæ extat ad fi.* Weich-
bildts *ſub tit.* von Gerade/Morgengabe/ etc. *& apud D. Hart. Piſt. in lib.*
26 *1. quæſt. 32. fol. 362.* tamen † id, mea quidem opinione, ad domus, præ-

dia, vel

Digitized by Google

dia, vel ſtabula ovium, quæ maritus in territorio Saxonico habuit, rectè reſtringitur.

Poſtremo, cum hoc ſtatutum non tantum juri communi plurimum deroget, ſed & valdè iniquum, durum, & rigoroſum eſſe perhibeatur, ut in præcedentibus quæſtionibus demōſtravimus, ſtrictè quoque accipiendum eſſe videtur, ne cum tam gravi injuria, incommodo & detrimento hæredum, in mobilibus vel nominibus alibi extantibus, locum quoque habeat, contra id quod dicitur: in † correctoriis, odio- 27
ſis, & exorbitantibus non fieri extenſionem *c. odia. §. quæ à jure. de reg. jur. in 6. l. jus ſingulare de legib. cum ſimil.* ac † ſtatuta ita interpretanda eſſe, ut 28
quam minimè jus commune lædatur *Dd. in l. omnes populi de juſt. & jur. & in l. 2. C. de nox. act.* & † ne quis indebitè inde detrimentum patiatur, 29
etiamſi aliàs nihil operarentur. *gl. & Dd. in l. fin. §. in computatione. C. de jur. delib. Catheran. in deciſ. Pedemont. 59. n. 8. Roland. à Valle. d. conſ. 80. n. 20. vol. 4. D. VVeſenb. conſ. 36. n. 36. lib. 1.* Item † ſi ſtatutum, contra jus commu- 30
ne, duo operari poſſit, ſatis eſſe, ſi effectum ſortiatur in uno. *c. dilecti. 17. de for. compet. Cach. d. deciſ. 59. n. 13 Roland. d. conſ. 80. n. 21. volum. 4.*

Reſp. Statutum hoc de hæreditatibus, quæ forenſibus deferuntur, utplurimùm concipi, quibus hæreditatibus, in ſtatutorum quoque materia, ineſſe exiſtimantur nomina & mobilia, quæ defunctus alibi habuit, per ea quæ ſuprà diximus. *arg. l. hæreditas. 62. de reg. jur.* Similiter, ſi † is qui civitatem deſerit, & aliò domicilium ſuum transfert, per ſta- 31
tutum loci, de bonis ſuis magiſtratui tributum præſtare jubeatur, ſub bonorum appellatione nomina quoque comprehenſa eſſe intelliguntur. *per tex. in l. nomen. 4. C. quæ res pig. oblig. poſ. l. ult. de uſu & uſufr. legat. l. princeps. 21. l. bonorum. 49. §. ult. de verb. ſig. cum ſi latè Tiraq. in l. ſi unquam in verb. bona. num 8. C. de revoc. donat.* Atqui † ſtatuta, quantumvis extenſio- 23
nem non patiantur, interpretationem tamen comprehenſivam & intellectivam admittunt & recipiunt. *gl. in c. ſi poſtquam de elect. in 6.* quod alibi fuſius declaravimus.

QUÆSTIO XVIII.

Si in mutui contractu convenerit, ut debitor præter uſuras, collectas, de pecunia mutuo accepta ſuperiori magiſtratui vel principi debitas, præſtaret, utrum hæc conventio vel pactio licita ſit nec ne?

SUM-

Digitized by Google

Summaria.

1 *Pactio injuſta eſt, qua debitor, præter uſuras, collectarum ſolutionem in ſe recipit.*

2 *Similiter ſi inter emptorem & venditorem convenerit, ut cenſus ejusque reliqua apud venditorem remanerent.*

3 *Gabellas, quæ ſtatutum contractibus imponit, is præſtat, cui ex contractu lucrum acquiritur.*

4 *Edicta Electorum Saxoniæ de collectis, hoc onus creditoribus injungunt.*

5 *Fiſcus ob onera publica, non perſonas, ſed prædia convenire ſolet.*

6 *Forma juris fiſcalis, privatorum pactis convelli non poteſt.*

7 *Pactio de cenſu, & reliquis cenſus, à venditore erogandis, illicita tantum eſt quo ad fiſcum, non autem quo ad contrahentes.*

8 *Nonnulli verò inter creditorem & debitorem hujusmodi pactum, citra fiſci præjudicium, iniri quidem poſſe arbitrantur, ſed non inter venditorem & emptorem, donatorem & donatarium.*

9 *Emptore prædiorum non idoneo exiſtente, periculum tributorum venditor, fidejuſſorio quaſi nomine, in ſe recipere poteſt.*

10 *Ratio differentiæ aſsignatur, cur inter creditorem & debitorem, non verò inter emptorem & venditorem, donatorem & donatarium, ejusmodi pactum valeat.*

11 *Ob prædium ſine cenſu venditum, emptio planè à fiſco reſcindi, venditorq́; fundo, emptor autem pretio, privari poteſt, utroq; in ærarium redacto.*

12 *Pactio hæc ſimilis pactioni, quæ fit de cenſu & reliquis cenſus, inter emptorem & venditorem.*

13 *Pecunia mutuo data, in dominium debitoris tranſit.*

14 *Nominum dominium, & quaſi poſſeſsio, eſt penes creditorem.*

15 *Nomina jura & actiones, bonis annumerantur, quaſiq́; poſsideri dicuntur.*

16 *Quantitas uſurarum permiſſarum.*

17 *Modum uſurarum in ſtipulatione, vel exactione excedere, nulli permittitur.*

18 *Ne quidem judex hanc taxationem augere poteſt, prætextu conſuetudinis in regione exiſtentis.*

19 *Exceditur modus uſurarum, non tantum per expreſſam majorum uſurarum ſtipulationem & exactionem, ſed & ſi quis, præter uſuras vel uſurarum loco, quid ſtipuletur in fraudem legitimæ uſuræ.*

20 *Quænam ſint & dicantur illicitæ & uſurariæ pactiones remiſsivè.*

21 Credi-

Digitized by Google

21 *Creditor non poteſt, præter uſuras, onera ad ſe ſpectantia exigere à debitore.*
22 *Sportulæ quid?*
23 *Genera illa uſurarum, quas ſportulas & ſiliquas appellabant, Iuſtinianus abrogavit.*
24 *Bona cujusq; intelliguntur, quæ deducto ære alieno ſuperſunt.*
25 *Iniquiſſimum eſt, ſi nomina & æs alienum, debitoribus collectarum onera non modo non minuunt, ſed & augent, & graviora efficiunt.*
26 *Vſuraria & illicita eſt pactio, ſi debitor promiſerit, creditorem exonerare ab omnibus laudemiis & aliis ſimilibus juribus, & angariis, tàm in mutuo; quàm in redituum emptione.*
27 *Onera publica regulariter ab emptoribus redituum & creditoribus præſtanda.*

ODioſa erit hujus quæſtionis tractatio apud opulentiores creditores, qui cum plerunque ſub hoc pacto pecunias ſuas hodie mutuo dare ſoleant, id probri in nos ingerent, quod debitoribus obæratis, ad decipiendum fallendumque jam ante plus ſatis inſtructis, novam ad dolos fraudesque feneſtram aperiamus. Sed æquius eſt, hos ſecum expendere, non tam quid debitores, quàm quid ſeipſos deceat, ne videlicet pactionem, quæ legibus aut bonis moribus improbetur, cum debitoribus ſuis faciant. Nos enim hic non inſtruimus debitores, quibus artibus & technis creditores ſuos deludere, vel promiſſa fidemque datam infringere & convellere debeant: quin potius hoc perfidioſum nefariumque eſſe dicimus, quicunque tandem color vel prætextus huic rei excuſandæ inducatur. Sed illud duntaxat hoc loco definituri ſumus, utrum creditori cum debitore paciſci liceat, ut debitor, præter uſuras, collectarum quoque ſolutionem in ſe recipiat? Et an judex hac de re aditus, hujusmodi pactionem tueri, ejusque nomine executionem contra debitorem decernere poſſit.

Concludimus † ergò citra omnem dubitationem, pactionem hanc 1
injuſtam eſſe, ijs de cauſis, quas ſubjiciemus. *l. Argum. tex. in l. 2. & 3. ac tot. tit. C. ſine cenſu & reliquis fundum comparari non poſſe. & l. fin. C. de fundis rei priv. lib. 11.* ubi diſponitur pactionem † eſſe illicitam, ſi quis fundum 2
emat hac lege, ut cenſus, id eſt, tributa, vectigalia, aliæque penſitationes & onera publica, reliquaque cenſus, apud venditorem remaneant.
Hinc ſi † ſtatutum vel lex municipalis contractibus gabellas irroget, 3
tum ad harum præſtationem is obligabitur, cui ex contractu lucrum,

 vel

Digitized by Google

vel emolumentum acquiritur: exempli gratia: in emptione gabellas pendet emptor, in ſimplici mutuo debitor, in mutuo uſurario creditor, *ut volunt Bald.n.4.Salic.n.12.in Rubr.C.de rebus cred.idem Bald.in l.ſi prædium.n.6.C.de ædilit.actionib. Alex.conſ.51.n.4.lib.3. Socin.conſ.247.n.2.& 3.vol.2.per tex.in l.debet autem.27.de ædilit. edict.*

4 Quam † ob cauſam in edictis Electorum Saxoniæ, quæ de collectis ſuperioribus annis promulgata ſunt, expreſsè hoc onus creditoribus injungitur, cum in ijs caveatur, ut de pecuniis mutuo datis, unde lucrum, quæſtus, vel commodum ad quempiam redit, collectæ præſtentur: Von außgeliehenem Gelt/darvon man einigen Nutz zu gewarten/oder werbender Baarſchafft. *Facit huc gl.in fin* Weichbildt / *artic. 48. ubi dicitur:* Das Gelt ſoll der verſchoſſen/der das Gelt umb Zinß außgeliehen hat/es were dann der Stadt beweisliche Köhr anders / das der zinßhafft denn beweiſen ſoll.

Ergò ſicut pacto effici non poteſt, ne cenſum, aliaſque publicas penſitationes fundi, emptor vel poſſeſſor, ſed venditor agnoſcat, ita & ne pecuniæ fœnori collocatæ, vel nominum collectas creditor, ſed debitor eroget.

Verùm inquies, illicitas quidem eſſe hujusmodi pactiones, quan-
5 tum ad fiſci rationes attinet, cum ob † ejusmodi onera fiſcus non perſonas, ſed prædia, convenire ſoleat, *l.imperatores.7.de public.& vectig.* Hęc
6 † autem forma juris fiſcalis pactis pactis privatorum convelli non poſ-
7 ſit, *text.in l.inter debitorem.42.de pact.* quamvis † in præjudicium contrahentium omnino juſtæ ſint, & ſervari debeant. *l. Epiſtola 52. §.pactum. d. tit.de pact.*

Reſpondeo, hoc procedere, ſi convenerit inter debitorem & creditorem, ut ſi quas ſummas, propter tributiones prædij pignori nexi, creditor ſolviſſet, à debitore reciperet, & ut tributum ejusdem prædij
8 debitor penderet. Sed † pactio inter emptorem & venditorem, donatarium & donatorem, ne tributorum ſolvendorum neceſſitas ad emptorem & donatarium, velut poſſeſſorem, ſed ad venditorem & donatorem ſpectet & pertineat, forſan in univerſum illegitima eſt, tàm quo ad fiſcum, quàm quo ad paciſcentes inter ſeſę, *per tex. in d. l.2. & l.3. verſ. ſi venditor vel donator apud ſe collationis ſarcinam pactione illicita voluerit re-*
9 *tinere C.ſine cenſu, & reliquis, &c.* Præterquam, quòd † novo jure, autoritate præſidis interveniente, ſi emptor prædiorum non ſatis idoneus eſſe reperiatur, periculum tributorum venditor fideiuſſorio quaſi nomine

mine in ſe recipere poſſit: *Nov. 17. de mandatis Principum, c. 8. §. 1. & quæ inde deſumpta eſt Authen. ſed & periculum. C. d. tit. ſine cenſu & reliquis.* Et ita quoq; cenſuit antiquus juris interpres Nicolaus de Maturellis, quamvis hanc diſtinctionem improbent & truffam appellent *Bald. & Salicet. in d. l. 2. Caſtrenſ. n. 8. in d. l. inter debitorem de pact.*

Ratio † differentiæ hæc eſſe videtur, quia hic in non dominum, 10
illic verò in dominum, qui & ſoluta pecunia debita poſſeſſionem pignoris recuperat, onus tributorum transfertur. *Cujac. in d. l. inter debitorem.* Et quomodo inter emptorem & venditorem, qui ita pacti ſunt, tale pactum validum erit? cum † & ob hanc cauſam, nempè ob prædium 11
ſine cenſu venditum, emptionis contractus planè à fiſco reſcindi potuerit, venditorque fundum, emptor verò pretium amiſerit, utroque in ærarium redacto. *ut probat l. 2. C. Theodoſ. de contr. empt. lib. 3. tit. 1. Cujac. in parat. C. d. tit. ſine cenſu vel reliquis.* Pactio † autem, de qua hic agimus, et- 12
ſi ut ſuperiori caſu, quo in præjudicium partium conventio ejusmodi legitima eſt, inter creditorem & debitorem fiat: tamen comparari magis poteſt pactis, inter emptorem & venditorem, vel donatorem & donatarium, de cenſu vel reliquis cenſus initis, cujuſmodi pacta planè eſſe illegitima modò diximus. Nam & hoc noſtro pacto onus collectarum, à domino & poſſeſſore in non dominum transfertur. Licet † e- 13
nim pecunia mutuo data in dominium debitoris tranſeat. *l. 2. §. appellata eſt, 2. ſi cert. pet. l. 1. §. 2. de oblig. & act. cum ſimul.* tamen † nominum, de qui- 14
bus collectæ hæ dependuntur, dominium & quaſi poſſeſſionem creditor habere dicitur, *arg. tex. in l. etiam. 5. C. de execut. rei jud. à Divo Pio. 15. §. 2. §. ſic quoq; 8. de re jud. l. quam Tuberonis. 7. §. pen. de pecul. l. bonorũ. & ibi Bart. & Dd. de verb. ſig. l. is qui actionem. 15. de reg. jur. l. nomen 4. C. quæ res pig. oblig. poſſ. cum ſim.* Quibus † in locis nomina, jura, & actiones bonis annumeran- 15
tur, quaſique poſſideri dicuntur. *l. 3. in pr. & ibi gl. in verb. corporalia. de acquir. vel amittend. poſſ. l. ſequitur. 4. §. ſi viam. 27. de uſucap. & uſurpat.* Sed hæc fortè ratio, quæ ex ſingulari opinione ducta eſt, ad comprobandam hanc ſententiam non ſatis firma alicui videri poſſet, reliquæ autem, quæ ſequuntur, ſunt urgentiores.

II. Dicimus ergo ſecundò, pactionem hanc ideo illicitam eſſe, quòd per eam fraus legitimo uſurarum modo fieri cenſeatur.

In hac † provincia quincunces uſuræ, ex peculiari conſtitutione, 16
ac pleriſque in locis ſemiſſes tolerantur. Juſtinianus verò Imperator illuſtribus perſonis, & qui eas præcedũt, trientes, negociatorib. & mer-

R 2 catoribus

caroribus beſſes, reliquis autem omnibus ſemiſſes permiſit, ut notũ eſt,
17 *ex l. eos 26. C. de uſur.* Et † hunc modum vel quantitatem, in ſtipulatione vel exactione uſurarum excedere nulli permittitur, *l. uſuras. 20. l. placuit. 27. de uſur. l. ſi ex pactione, 14. C. eod. l. ſolutum. 11. §. in ſortem. 3. in fin. de pign.*
18 *act.* adeò, † ut nec judici hanc taxationem, occaſione conſuetudinis in regione obtinentis, augere integrum ſit. *d. l. eos. verſ. cæteros autem.*

19 Exceditur † autem modus & quantitas legitima uſurarum, non tantum per expreſſam majorum & graviorum uſurarum ſtipulationẽ & exactionem, verum etiam, ſi quis præter uſuras, vel loco uſurarum, aliud quid ſtipulatus fuerit, in fraudem legitimarum uſurarum, vel conſtitutionum modum uſurarum exactioni ſtatuentium. *l. pecuniæ fœnebris. 9. in princ. l. pœnam. 44. de uſur. l. cum allegas. 15. cum l. ſeq. C. eod. l. 1. §. pacto. 3. de pignor. l. Iulianus 13. §. ibidem Papinianus 26. de act. empt. l. nihil intereſt. 4. in prin. de nautico fœnor. arg. l. non dubium. 5. Cod. de ll. l. ſi quis. 3. §. is autẽ. 3. l. item ſi filiusfam. 7. §. mutui datione. 3. de SC. Maced. l. ſi quis ſub conditione 17. de condit. & demonſt. l. ſi quis 7. in fin. qui & à quib. manumiſſi.* cum ſimil. quemad-
20 modum † plures harum fraudulentarum & illicitarum pactionum ſpecies, recenſentur in receſſibus Comitiorum Imperij Anno 1500. 1530. & 1548. Auguſtæ habitorum, & in Novella conſtitutione Electoris Saxoniæ Auguſti, bonæ memoriæ, Anno 83. promulgata, *ſub tit.* von wucherlichen Contracten. Hiſce pactio noſtra non incommodè annumerari poteſt: qui hic ob collectarum præſtationem, quam debitor ultra uſuras in ſe recipit, legitimus uſurarum modus non ſervatur.

Nec movet, quòd pœna, quam præter uſuram, vel majorem legitima uſura, ſtipulari non licet, aliaq; turpia lucra ex pactis illicitis creditoribus applicentur, collectas verò non creditor, ſed princeps con-
21 ſequatur: quia ne † id quidem, quod pecuniæ creditæ nomine creditor erogavit, à debitore ultra uſuras repetere poteſt, ſi videlicet hujusmodi onera, non ad debitorem, ſed ad creditorem pertineant, ut probat notabilis tex. *in d. l. eos. §. ſi quis autem.* ubi dicitur creditores non poſſe ex pecuniis fœnori dandis aliquid detrahere vel retinere, ſportularum nomine vel alterius cujuscunque cauſæ gratia. Sportulas e-
22 nim ibidem † communiter Dd. poſt gl. interpretantur honoraria, quæ tabellionibus, pro conſcribendis & conficiendis cautionibus, dantur, indeq; colligunt, quòd creditor in mutuo fœneratitio nõ poſſit hujusmodi expenſas à debitore repetere, vel ſorti detrahere, ſed quod eas teneatur facere de ſuo. *Salicet. poſt Cyn. in d. l. eos. §. ſuper n. 1. & ibidem quoq;*

Baldus

Baldus n. 7. niſi quatenus mitiorem legitima uſuram ſtipuletur. *Molin. de uſur. num. 26. in verb. detrahere per tex. in l. nihil intereſt. in fi. de naut. fœn.* quanquam † verius ſit, ſportulas, ut & ſiliquas, quarum conjunctim ibi mentio ſit, uſurarum fuiſſe genera, quæ Juſtinianus Imperator, novo uſurarum modo inſtituto, ibi abrogavit. *Cujac. in paratit. Cod. de Sportulis.* 23

III. Hæc ſententia ſumma quoq; æquitate nititur. Nam plerunq; accidit, ut poſſeſſores bonorum immobilium, quantumvis multis nominibus creditoribus ſuis obſtricti teneantur, de his tamen bonis, prout in cataſtrum, vel æſtimi librum, relata ſunt, nulla æris alieni deductione facta, integras collectas fiſco inferre compellantur, contra id, quod dicitur: Bona † cujuſque intelligi, quæ deducto ære alieno ſuperſunt. *l. ſubſignatum. 39. §. bona de verb. ſignifi. l. Generali. 32. l. fin. de uſu. & uſufr. leg. l. cum autem. 9. de legat. 2. l. mulier. 72. de jur. dot. l. fin. §. ſin autem. C. de bon. quæ liber. &c.* Quæ res iniquitate carere non videtur. Sed longè iniquius & durius eſt, ſi nomina & æs alienum, debitoribus collectarum onera non modo non allevent, ſed & augeant & graviora efficiant, & ita contrarium effectum operentur, *contra l. nulla. 25. de legibus. l. quod favore. 6. C. eod. l. 3. §. duæ autem ſunt cauſæ. verſ. Non debet adverſus pupillos obſervari, quod pro ipſis excogitatum eſt, &c. de Carbon. edict. l. generaliter. 5. in fin. C. de ſecund. nupt: D. VVeſenb. conſ. 85. n. 13. part. 2.* 24

Denique † confirmatur hæc ſententia autoritate doctiſſimi JC. Caroli Molinæi, qui licet uſuras, quæ intra modum à Juſtiniano definitum exiguntur, non improbet, pactionem támen non illicitam & uſurariam eſſe dicit, ſi debitor promiſerit, creditorem exonerare ab omnibus laudemiis, & aliis ſimilibus juribus & angariis, & pro eo, ſi opus ſit ſolvere: tam in mutuo, quam in redituum emptione, niſi fortè, contemplatione hujus pacti & oneris ſuſcepti, emptor majus pretium conſtituat, vel creditor minores legitimis uſuras à debitore ſtipuletur. Rationem hanc aſſignat. Quia † hæc onera regulariter præſtanda ſunt à redituum emptoribus & creditoribus, unde iniquè & ſine cauſa illa rejici ait in venditores & debitores. Et addit ibidem, quod in caſu ſtatuti, de quo ſuprà † diximus, ſimiliter emptor, non obſtante contrario pacto, ad gabellarum ſolutionem teneatur. *Molinæus in tr. de uſur. quæſtio. 6. numero. 129.* 26 27

Ac cum aliquando, in aula Electoris Saxoniæ Chriſtiani, &c. piæ memoriæ, à creditore quodam, qui ob hujuſmodi pactum, collectas

unà cum uſuris à debitore ſuo duriter & rigoroſè exigebat, Dominis Conſiliariis ſcrupulus & dubitatio hac de re injiceretur, concluſum tandem eſt, omnium conſenſu & ſuffragatione accedente: pactionem hanc minimè juſtam & licitam eſſe, ideoque harum collectarum nomine executionem contra debitores decerni haud poſſe.

QUÆSTIO XIX.

An valeat pactum, retrovenditionis contractui adjectum, quo facultas revendendi in arbitrium & poteſtatem emptoris confertur? An verò contractum ſimulatum, vel fœnoratitium reddat & efficiat.

SUMMARIA.

1 *In emptione pretium emptoris fit irrevocabiliter.*

2 *In pignore liberum eſt creditori, debitum exigere, cujus nomine ipſi à debitore pignus obligatum fuit.*

3 *In pignoris contractu, poſſeſſor ſorti fructus imputat.*

4 *Emptor tenetur fructus venditori reſtituere, quando per emptorem, vel tertium, offerentem meliorem conditionem, ſtetit, quo minus contractus conſervaretur.*

5 *c. illo vos 4. de pignor. declaratur. & n. 14.*

6 *In emptione annuorum redituum, facultas revendendi in arbitrium emptoris conferri non poteſt: Ratio n. 12.*

7 *Ex empto actio eſt, vel in factum, ſi convenerit, ut res vendita, ſi intra certum tempus, vel etiam quandocunq; diſplicuiſſet, redderetur.*

8 *Correlativorum eadem ratio.*

9 *Emptor fructus intermedio tempore perceptos, retinet, quando ex pacto pretium condicit, & rem revendit.*

10 *Pacta, quæ neque dolo malo, neque adverſus leges facta ſunt, ſervanda.*

11 *Vera ratio, ob quam diſſoluta emptione, ex pacto legis commiſſoriæ, in diem addictionis vel actione redhibitoria, emptor fructus interim perceptos reſtituere tenetur, expoſita, n. 13.*

12 *Pactum de revendendo, etiam verbis directis conceptum, ex ſoluto pretio, non reſcindit emptionem ipſo jure, nec etiam dominii translationem abſque traditione inducit.*

13 *Ordinatio Imperii, qua facultas revendendi in arbitrium emptoris conferri prohibetur, non de fundi, ſed de annuorum redituum retrovenditione accipienda.*

16 Cur

16 *Cur in fundi revenditione pactum valeat, ut liceat emptori repetito pretio fundum revendere, non verò in annuorum redituum emptione.*

17 *Cum contractus emptionis redituum moderationi ſubjici debet, non licet emptori petere, ut vel ſors reſtituatur, vel contractui ſtetur.*

18 *Revenditio fundi, admittit pacta de retrovendendo intra vel non niſi poſt certum tempus, revenditio redituum non æquè, n. 19.*

20 *Hujus rei ratio exponitur.*

21 *In emptione redituum valet pactum, ut ſi annui reditus juſto tempore non ſolvantur, ſortem vel pretium repetere liceat.*

GRavis & ardua hæc eſt quæſtio, quæ in cauſis maximi momenti crebrò in controverſiam & diſceptationem vocatur. Et quidem ejuſmodi pactum prima facie emptionis ſubſtantiæ multis nominibus, adverſarium eſſe, & ita ſimulationis, vel illiciti fœnoris, ſi huic contractui unà cum revendendi pacto appoſitum fuerit, argumentum non obſcurum præbere videtur.

Primum † enim in emptionis contractu, emptor pretium irrevocabiliter facere venditoris accipientis tenetur, *l. 1. de rerum permut. l. ex empto. 11. §. 2. in fin. de act. empt. l. ſi ſervus 7. l. ſicut. 12. C. eod.* quod venditor nolens, ei non reſtituit, volens reſtituit, exercendo legem revenditionis contractui adjectam, *l. 2. C. de pact. inter empt.* Atqui ſi validam judicaveris pactionem, qua facultas emptori conceditur, reſtituta re, pretium recuperandi, tum ad pretii reſtitutionem, contra jurium modò allegatorum diſpoſitionem, etiam nolentem venditorem obligabis. Quare † cum in pignore liberum ſit, ſemper creditori debitum exigere, cujus nomine ipſi pignus à debitore fuit nexum, *l. unus 16. C. de diſtr. pig. l. 1. C. de luit. pign. cum ſimil.* ideo † hæc pactio contractum pignoratitium denotare & arguere videtur, cujus lex & natura exigit, ut poſſeſſor fructus, non tam perceptos, verum etiam percipiendos, ſorti imputet, *juxta l. 1. 2. 3. & ult. C. de pign. act. l. 2. C. de partu pig. l ſi dominium. 9. & ibi Dd. C. de pignor. Alex. in l. 1. §. ſervum de acquir. poſ. Pet. à Duen. in 388. reg. Socin. in 3. reg. fallent. Panor. in c. 1. extra. de uſur. Neguz. de pign. in 5. memb. 5. part. Cujac. lib. 11. obſ. 31.* 1 2 3

Deinde licet pactionem hanc emptionis contractui, abſque abolitione & deſtructione ejuſdem, adjici poſſe dederimus: tamen nihilominus emptor, reſoluta ex hac cauſa emptione, ad fructuum, quos interim percepit, reſtitutionē, vel in ſortem imputationē obligabitur, cum noſtri crebrius voluerint, tum † fructus ab emptore perceptos, reſoluta em- 4

ta emptione, venditori eſſe reſtituendos, quando per emptorem, vel tertium, offerentem meliorem conditionem, ſtetit, quò minus contractus conſervaretur: ſicuti fieri videmus, ubi per redhibitoriam, vel ob pactionem legis commiſſoriæ, vel in diem addictionis, emptio & venditio diſſolvitur. *l. item quod dictum eſt, 6, l. imperator, 16. de in diem addict. l. cum autem. 23. §. cum redhiberetur. 9. de ædilit. edict. l. ſi fundus 4. in princ. de leg. commiſ. Panormitan. poſt. Ioan. Andreæ in c. illo vos. de pignor. Tiraq. de retract. convent. §. 5. gl. 2. num. 3. Zoanet. num. 44. ubi dicit illud Taurinenſes ſequi. Cagnol. num. 4. Lupus num. 26. in repet. l. 2. C. de pact. inter empt. & vend.*

5 Tertiò † improbare hanc pactionem, & inter uſurarias conventiones referre videtur tex. *in d. c. illo vos 4. de pig.* ubi ſi convenit, ut venditor pecuniam reſtitueret, cum emptori à tempore contractus uſque ad duos annos emptio diſpliceret, contractus præſumitur uſurarius, & plus valet veritas rei geſtæ, quam inſtrumenta conficta & ſimulata, *tot. tit. C. plus valere quod agitur quam quod ſimulatè concipitur.*

6 Quartò † eandem expreſſè ab exemptione annorum redituum rejicit & exterminat ordinatio Caroli Quinti politica, in Comitiis Auguſtanis Anno 48. edita, *ſub tit.* von wunderlichen Contracten / etc. ubi diſertis verbis, in retrovenditione annorum redituum facultas revendendi in arbitrium & poteſtatem emptorum conferri prohibetur, & hoc dicitur eſſe jus retrovenditionis, *in verſic.* So ſollen mit 100. Gülden Hauptgelts nicht mehr dann 5. Gülden / järlicher Gülten / wie gebreuchlichen / gekaufft werden / vnd die Loßkündigung der Güldtverſchreibung auff Widerkauff / wie Widerkauffs Recht / bey dem Verkäuffer / vnd nicht bey dem Kauffer ſtehen / vnangeſehen / wie dieſelbige Güldtverſchreibung geſtellet / etc.

Deniq; nec hæc ſententia autoritate & ſuis approbationibus deſtituitur, ſed eam ſequi videntur ſuprà relati D.d. volentes, ut in pignoribus, ita & in hoc revenditionis contractu, fructus ab emptore perceptos reſtituendos eſſe venditori, vel in ſortem imputandos, ſi nimirum reſolutio vel reſciſſio emptionis, emptoris arbitrio & volũtati permiſſa fuerit. Apertius verò eandem probavit D. Hen. Goden. *conſ. 6. de jure ſucceſſ n. 26. vol. 3. & D. VVeſenbecius, part. 1. con. 8. & nu. 23.* ubi ait: ſoli pignori, non retrovenditioni convenire hanc clauſulam, qua pecuniæ repetitio, & condictio permittitur, cum emptor abalienet pretium & in nummos facere teneatur venditoris, nec repetendi poteſtatem habeat.

Verùm

Digitized by Google

Verùm ſi alia non acceſſerint uſurarij contractus indicia, fundi vel alterius rei immobilis revenditionem, ob hanc ſolam pactionem non reddi ſimulatam vel illicitam, ſolidis evinci poteſt rationibus.

Si † enim convenerit, ut res quæ venit, ſi intra certum tempus diſplicuiſſet, redderetur, ex empto actio eſt, aut proxima empti in factum datur. *l. ſi convenerit. 6. de reſcin. vend.* Ergò & conveniri poteſt, ut res empta quandocunque diſplicuiſſet, emptori reddatur. *l. quod ſi nolit. 31. §. ſi quid ita. 22. de ædilit. edict. Tac. tex. in d. l. 2. verſ. quandocunque vel intra certa tempora. C. de pact. int. empt. & vend.* 7

Præterea † quod ſtatuitur in uno correlativo, & ſtatutum quoq; intelligitur in altero. *l. fin. C. de indict. vid. toll. Everhard. in loco à Correl.* Ergò ſicut venditor paciſci poteſt, ut liceat ſibi reemere, ita quoque emptori integrum erit, pacto ſibi reſervare poteſtatem revendendi, & pretium condicendi, præſertim cum nulla probabilis differentia inter emptorem & venditorem hoc caſu reddi & aſſignari poſſit. Sicut enim propter pactum de revendendo à venditore adpoſitum, emptor invitus rē ſuam vendere tenetur, *contra L invitum. 11. cum duabus ll. ſeqq. C. de contr. empt. l. 1. C. de reſcind. vend.* ita & ob poteſtatem revendendi in arbitrium emptoris collatam, reſtituere tenetur venditor pretium & rem recipere. Nec abolетur hac ratione contractus empti & venditi ſubſtantia. 8

Ex † quo & illud conſequens eſt, emptorem ad fructuum intermedio tempore perceptorum reſtitutionem hoc caſu non obligari, ſed eos retinere & lucrari, non ſecus, ac ſi venditor, ob retrovenditionis pactionem, rem venditam reluiſſet vel redemiſſet. *Dd. in d. l. 2. C. de pact. inter empt. & vend.* Et poſteriori huic ſententiæ *poſt gl. in verb. percepti Cardin. & Imol. in d. c. illo vos. n. 18. Alex. conſ. 54. n. 1. lib. 6.* adſtipulatur Didac. Covar. *lib. 3. Variar. reſolut. cap. 8.* alijque à Didaco relati, eoſque rectius ſenſiſſe cenſet Menoch. *lib. 3. de præſumpt. præſumpt. 122. nu. 17.* [*Moller. in conſtit. Elect. 32. n. 57. par. 2.*] 9

Non obſtat, quod regulariter emptor nummos vel pretium teneatur irrevocabiliter facere accipientis venditoris, quia iſtud verum eſt, ſi non aliter inter contrahentes convenerit. Eadem ratione venditor regulariter rem, quam ſemel vendidit, & emptori tradidit, ab emptore invito repetere nequit, cui tamen facultas reemendi, etiam nolente & invito emptore, ex pacto competere poteſt, *d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vend.* Pactæ † enim conventa, quæ neque dolo malo, neque adverſus leges, plebiſcita, Senatuſconſulta, edicta principum, neque quo 10

fraus cui eorum fiat, facta ſunt, ſervanda eſſe prætor jubet, *l. jurigentium 7. §. ait prætor. 7. de pacto.*

Non refragatur regula illa, qua dicitur, fructus eſſe reſtituendos
21 venditori, cum emptione voluntate ab emptione receditur: quia illa † generaliter & indiſtinctè recipienda non videtur, cum non hæc ratio, ſed aliæ rationes ſubſint, cur nimirum diſſoluta emptione & venditione, ex pacto legis commiſſoriæ, in diem addictionis, vel actione redhibitoria, emptor fructus interim perceptos reſtituere teneatur. Etenim non emptoris, ſed potius venditoris culpa reſcinditur cõtractus empti & venditi per redhibitoriam, cum cauſa ædilitii edicti fuerit, ut occurreretur fallacijs vendentiũ, *l. 1. §. cauſa hujus edicti de ædil. edict.* Nec tamen ideo minus fructus ad venditorem pertineat. *d. §. cum redhiberetur. l. cum autem de ædil. edict.* Quamobrem in redhibitoria, pacto l. Commiſſoriæ, & in diem addictionis, ideo fructus ab emptore venditori reſtituendi videntur, quia iſtis caſibus reſolutio contractus fit ipſo jure, ut poſt Imolam cenſuit Joann. Corraſ. *lib. 3. Miſcel. cap. 9.* præſertim ſi pactiones iſtæ in continenti & verbis directis, & non obliquis emptioni appoſitæ fuerint. *gl. & Dd. in l. ab emptione. 58. in verb. cogaris. de pact. & in l. 1. de donat.*
22 *Didac. Covar. lib. 3. variar. reſolut. cap. 8. nu. 1.* Sed † pactum de revendendo, etiamſi verbis directis conceptum fuerit, exſoluto pretio, non reſcindit emptionem ipſo jure, nec & dominii tranſlationem abſque traditione inducit, ut verior & receptior habet opinio, *Cagnol. num. 43. & 93. Gozadinus num. 132. cum ſeq. d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vend. Latè Didac. cap. 8. nu. 2. & 3. lib. 3. variar. reſolut.* vel quod verius eſt, & *cap. ſeq. n. 1.* Didaco placuit cum redhibitoria agitur, cauſa redhibendi à tempore contractus adfuit, unde & fructus, poſt cauſam percepti, meritò venditori non emptori acquiruntur *d. §. cum redhiberetur.* Quando autem ratione legis commiſſoriæ, reſolvitur emptio, fructus ideò cedunt venditori, quia nihil penes emptorem reſidere oportet ex re, in qua is fidem
23 fefellit. *l. lege. 5. de l. commiſſ.* Pacti † autem addictionis in diem reſpectu, ita demum fructus reddendi ſunt venditori, ſi emptio & venditio fuerit conditionalis, veluti ſi ita convenit, ut emptio perficeretur, niſi melior conditio fuerit allata. Aliàs ſi emptio purè fuerit contracta, & in eventum conditionis reſolutio ejus collata, fructus medij temporis non ad venditorem, ſed emptorem pertinebunt, ut puta cum fundus venditus eſt ea lege, quod ſi meliorem conditionem alter attulerit, is ſit ineptus *l. 2. & 4. de in diem addict.*

Non

Digitized by Google

Non † adverſatur quoque d. c. illo vos, quia ibi non ſolum ex facultate reemendi, in arbitrium emptoris collata, verum ex aliis pactis emptio arguitur ſimulata, ex pretio nimirum majori in retrovenditione atq; ex pactione de fructibus, ſorti vel pretio imputandis. *Didac. d.c.8.in pr.n.1.& 3. Panor. Imola, & Canoniſtæ in d.c.illo vos.* [*Petr. Gregor. de uſur. lib.2.cap.16.n.4.5.6.& 7.*] 14

Nec † denique cum hac opinione pugnat ordinatio Imperij, de uſurariis contractibus, quippe illa expreſsè loquitur de annuorum redituum retrovenditione, von widerkauffs Gülden/ non de revenditione fundi, ut duæ conſtitutiones extravagantes *ſub tit. de empt. & vendit.* Nec acrius urgenda verba conſtitutionis imperialis, wie Widerkauffs Recht/ quæ innuere prima facie videntur, generale hoc jus eſſe in omnibus retrovenditionibus: Quia illa ſecundum ſubjectam materiam, de jure retrovenditionis annuorum redituum, non fundi vel alterius rei immobilis accipienda ſunt. *argum. l. ſi oleo C. loc. & conduct. l. 4. de uſur. vide Gail. lib.2.pract. obſ.cap.7.n.8.& 14.* 15

Cur † autem hoc pactum ſimulatam & fœnoratitiam reddat, & efficiat annuorum redituum, non autem fundi vel alterius rei immobilis revenditionem, ratio hæc adferri poteſt, quod emptio annuorum redituum odioſa, & ſuſpecta, contractuique mutui non multum abſimilis eſſe videatur, ſi poteſtatem repetendi ſortem emptori dederimus. *Didac. Covar. d.c.8.nu. 7.& c.9.num.4. Cujac. N.160.§.ut igitur,* ubi iſtam Novellam, quæ probat hanc conventionem, annumerat ambitioſis Triboniani Novellis, cum in vulgatis codicibus deſideretur, &, ut ipſe loquitur, pro reditu habeat, quod verè judicantibus eſt uſura, *Hottoman. lib.2.obſerv.2. Petrus Friderus de mand. ſine clauſula lib.2.c.72.nu.5.& 6.*] *Heig. in q.34.n.9.& 13. vide etiam Teſſaur. deciſ. Pedē 154.*] Unde & cum hic † contractus moderationi ſubjici debet, ne quidem emptori licet petere, ut vel ſors reddatur, vel contractui ſtetur, ut pluribus confirmat Carolus Molinæus *in tract. de uſur. quæſt.11.n.157.* 16 17

Sic & † retrovenditio fundi admittit pacta de retrovendendo intra vel non niſi poſt certum tempus, *d. l. 2. verſ. quandocunque vel intra certa tempora, &c. C. de pact. inter empt. &c. c. ad noſtram. ext. de empt. & vendit.* Quorum † tamen prius, velut uſurarium, ab emptione redituum rejicitur, ſalvo manente principali contractu, poſterius verò totum contractum vitiat, nullumque reddit. *Molinæus in tract. de uſur. num. 351. in 50.* 18 19

Digitized by Google

in 50. quæſt. Tiraq. in retract. convent. §. 1. in verb. intra certa tempora ſuper gl. 2. num. 66. idem in præfat. n. 30. Covar. d. cap. 8. n. 7. & 8. vide Cæpol. de ſimulat. contract. in 10. præſumpt. Cagnol. in d. l. 2. nu. 18. C. de pact. int. empt. & vend. Iaſ. con. 153. lib. 5. Maſcard. de probat. concluſ. 441. nu. 6. cum mult. ſim. Petrus Friderus de mandat. ſine clauſula. d. cap. 72. num. 4.
20 Ratio eſt, quia † ut in annuorum redituum contractu, emptores ſortem vel pretium perpetuò & irrevocabiliter alienare tenentur, usque adeò, ut & domibus, terris, agris, poſſeſſionibus & hæreditatibus, ex quibus reditus empti ſunt, deſtructis, ejus repetendæ poteſtatem non nanciſcantur, *ut decidit in dicta extravaganti Calixti 3. conſtitutione, ſub tit. de empt. & vendit.* ita & libertas redimendi, neque intra, neque poſt certum tempus, nec ullo alio modo conſtringi, arctari, vel impediri poteſt, *tex. in Martini 5. conſtitutione extravagante, verſ. quandocunq; vellent liberè absq; alicujus requiſitione, contradictione, vel aſſenſu, poſſent extinguere ac redimere, ac ſe ab ipſius cenſus ſolutione ex tunc penitus liberare, eod. tit.*

Concludendum igitur, in revenditione fundi, pacto repetendæ ſortis poteſtatem emptori tribui, facultatem verò redimendi, intra vel poſt certum tempus venditori adimi poſſe. Sed in annuorum redituum emptione, ſors ſemel alienata, ne quidem ex pacto repeti, & condici ab emptore poteſt, & revendendi jus, quod ex pacto venditori competit, alia pactione ad certum tempus, in hoc contractu, absque ſimulationis ſuſpicione reſtringi nequit, ſed ſemper & ubique liberum
21 venditori relinquendum eſt. In † emptione tamen redituum valere illud pactum, ut ſi annui reditus juſto tempore non ſolvantur, ipſam ſortem repetere & condicere liceat, pluribus rationibus firmat D. Petrus Friderus *in tractatu de mandatis & monitoriis judicialibus, ſine clauſula lib. 2. cap. 71. numero 6.* [*Ac ita nuper conſtitutum in receſſu imperij à deputatis habito anno 1600.*]

QUÆSTIO XX.

Antichreſeos pactum, utrum moribus noſtris, quibus uſurarum ſemiſſium & quincuncium ſtipulatio plerisq; in locis interdicta non eſt, juſtum licitumque ſit, nec ne? Et utrum creditor ἀντιχρώμενος ad ratiocinia fructuum ex pignore perceptorum teneatur?

SUM-

Digitized by Google

Summaria.

1 *Antichreſin ineptè Accurſius apocham interpretatur.*

2 *Antiphonam Dd. appellari putant pignus, quod per miſſionem ex primo decreto conſtituitur, cum viam ſternat miſſioni ex ſecundo decreto, eodem ſenſu, quo antiphona dicitur præparatio ad Pſalmorum cantionem.*

3 *Antichreſis definitur pactio, pignoris contractui appoſita, qua convenit inter debitorem & creditorem, ut donec pecunia ſolvatur, creditor ex fundo pignorato, in vicem uſurarum, fruges percipiat.*

4 *Quæ pactio jure civili permiſſa, nec infringenda, etiamſi debitor probet, fructuum emolumentum juſtum uſurarum modum exceſſiſſe.*

5 *Cum agricolis tamen, fundorum, pecorum, vel mancipiorum ruſticorum, antichreſin paciſci non licet.*

6 *Iure pontificio tanquam fœneraticia omnino prohibita, n. 7.*

8 *Declaratur c. 1 ext. de feud & n. 9.*

10 *Cum uſusfructus proprietario, vel emphyteuſis domino emphyteuſeos oppignoratur, propter conſolidationem directi & utilis dominii, fructus ſorti non imputantur.*

11 *Quæſtio, an hodie Antichreſis licita ſit, nec ne, Imperiali vel principali deciſione indiget.*

12 *In rebus ſpiritualibus, & materia peccati, juri pontificio in utroq; foro eſt ſtandum.*

13 *Modeſt. Piſt. pactionem antichreſeos illicitam eſſe cenſuit.*

14 *Antichreſis contra non in univerſum injuſta eſſe videtur, propter incertum fructuum proventum, pretii inconſtantiam vel mutabilitatem, & alias ob cauſas infra relatas.*

15 *Pretii & æſtimationis varietati, loca & tempora anſam præbent.*

16 *Sterilitas unius anni, cum ubertate & fœcunditate alterius compenſanda.*

17 *Ratione incertitudinis multa ſuſtinentur, quæ alioquin jure non ſubſiſterent, ut emptio indaginis, plagis à venatore poſitis, jactus retis, & pantheri vel aucupii, quamvis nihil ferarum, piſcium, & avium captum fuerit.*

18 *Item ſtipulatio uſuræ centeſimæ, in ſpecierum fœnori dationibus.*

19 *Mutua & reciproca ſubſtitutio liberorum à patre facta.*

20 *Item tranſactio ſuper mutuo, inter fratrem minorem & majorem, fideicommiſſo inita. 21.*

Digitized by Google

22 *Incertitudo dubiusq́ eventus, à pacto de mutua ſucceſsione, excludit votum improbum, captandæ mortis alterius.*

23 *Suſtinet emptionem annuorum redituum ad vitam.*

24 *Et à contractibus removet ſuſpicionem, crimenq́ uſurarum, etiam in foro conſcientiæ.*

25 *In pacto antichreſeos fructuum acceſsio, & emolumentum, legitimum uſurarum modum exſuperans, creditori autoramenti & pretii loco, pro laboribus, quos in fundi oppignorati culturam impendit, applicandum.*

26 *Fructus pignoris creditoris lucro cedunt, & in ſortem haud imputantur, ſi is in colendo agro oppignorato magnum laborem ſuſtinuerit.*

27 *Fructus dicuntur detractis impenſis & juſta mercede laboris.*

28 *Antichreſeos conventio, locationi vel retrovenditionis contractui eſt ſimilis.*

29 *Locatio & emptio non fit irrita, etiamſi conductor, ob fructuum proventum, ultra mercedem quid lucretur, & res empta plus emolumenti quàm pretium adferat.*

30 *Naturaliter licet, quod pluris eſt minoris emere, & quod minoris eſt, pluris vendere, & ita ſe invicem circumvenire.*

31 *Particularem ſolutionem, plurima incommoda habentem, nemo invitus admittere tenetur.*

32 *Fructus pignoris ſorti ſunt imputandi, eò quod creditor pignore utens, in eam, quæ ex fructibus annuatim & particulatim colligitur, ſolutionem, conſenſiſſe putatur.*

33 *Pactum de lucrandis fructibus, uſurarum loco validum perhibetur in cauſis, in quibus jure pontificio uſuræ ſunt conceſſæ.*

34 *Molin. & Gail. diſtinguunt inter antichreſin temporariam & perpetuam, quæ diſtinctio juri civili & ſententiæ, quæ modo defenditur, non ubiq́ convenit.*

35 *Conſuetudo contractum aliàs invalidum, validum: & illicitum, licitum facit.*

36 *Celebri & magno practico, de conſuetudine atteſtanti, credendum.*

37 *Adminiſtratores ſolummodo rei alienæ, non domini, quibus, quò ad fructuum perceptionem, creditor* ἀντιχρώμενος *aſsimilatur, ad rationum redditionem, vel exhibitionem rerum ſuarum compelli poſſunt.*

38 *Antichreſeos pactio eſt licita, modo fructuum emolumentum non legitimum uſurarum modum nimium exuperet.*

39 Cuja-

39 *Cujacius l. cum debitor. in quibus cauſ. pig. vel hypoth. tac. contr. de tacita antichreſi accipiendam eſſe opinatur, cui Hottomannus contradicit.*

40 *Licitum eſt paciſci, ut ad diem præſtitutum, uſuris non ſolutis, fructus hypothecarum uſuris compenſentur fini. id eſt ad modum legitimæ uſuræ.*

41 *Exceſſus immenſus & pretii tenuitas, in fundi revenditione, efficiunt contractum ſimulatum & fœnoratitium, præſertim ſi emptor ſolitus ſit fœnus exercere, & pactum de non revendendo intra certum tempus adjectum reperiatur.*

42 *Quando in antichreſi, ob nimium fructuum exceſſum, creditor ad rationum redditionem obligetur, judicis diſcretioni committitur.*

43 *Ex æſtimatione exceſſus immoderatus colligitur.*

44 *Æſtimatio, vel valor cujusq; rei, quomodo probetur remiſſivè.*

ANtichreſin † Accurſius ineptè apocham interpretatur *in l. ſi is qui bona. 11. §. ſi ἀντίχρησις de pign.* In † vulgaribus autem Codicibus Antiphonæ nomen extat, quo plerique ex veteribus Interpretibus pignoris jus, quod per miſſionem ex primo decreto conſtituitur, appellari arbitrantur, quam & tenutam alii nuncupant, *Bart. Salicet. & Angel. Peruſin. in d. l. ſi is qui bona. §. 1. idem. Bart. & Salic. in l. ſi pecuniam. 33. de pign. act.* ubi inſulsè Caſtrenſis ait: Quia miſſio ex primo decreto, viam ſternit miſſioni ex ſecundo decreto: ideo pignus, quod per miſſionem ex primo decreto contrahitur, Antiphonam nominari, eodem ſenſu, quo Antiphona dicitur præparatio ad Pſalmorum cantionem. 1 2

Verùm † dilucida & ſignificans antichreſeos deſcriptio eſt, quam recentiores Interpp. tradunt, dum volunt: Antichreſin eſſe pactionem pignoris contractui adjectam, qua convenit inter debitorem & creditorem, ut donec pecunia ſolvatur, creditor ex fundo pignorato, in vicem uſurarum fruges percipiat, *Alciat. lib. 2. diſpunct. cap. 3. Molin. de uſur. 35. quæſt. num. 259. & con. 41. num. 12. Mudæus de pignor. cap. de pact. pign. n. 48. Balduin. eod. cap. 16. de antichreſi. Copus de fructibus lib. 3. tit. 4. cap. 2. VVeſenb. in parat. de pign. n. 5. Cujac. lib. 3. obſ. 35. & lib. 8. cap. 17. Franc. Hottom. ad tit. de uſur. fol. (mihi) 59. cum ſeqq. com. 38. & ad tit. in quibus cauſis pign. vel hypoth. tac. cont. fol. 64. Petr. Gregor. in Syntag. jur. lib. 23. cap. 5. num. 1. Borcholt. in tract. de uſur. cap. 6. de Antichreſi. Modeſt. Piſt. conſ. 13. n. 7. vol. 1.* [*Bronchorſt. cent. 1. Enant. aſſert. 96.*] 3

Hæc † verò Antichreſeos pactio improba non eſt, ſed legibus civilibus expreſsè permittitur, ut atteſtantur modò relati Interpp. & pro- 4

bant

bant tex. *in dict.l. ſi is qui bona. 11. §. 1. de pignor. dict. l. ſi pecuniam. 33. de pignor. act.l.per retentionem.4.l.ſi ea pactione. 14. l.ſi ea lege. 17. Cod. de uſur.l.6. C. quod cum eo, qui in aliena poteſtate, &c.* nec reſcindi debet etiam debitor probare velit & poſſit, fructuum emolumentum & commodum uſurarum legitimarum modum exceſſiſſe, *d. l.ſi ea lege. 17. L.oleo 23. C. de uſur.*

5 Cum † agricolis tamen fundorum, pecorum, vel mancipiorum ruſticorum ἀντίχρησιν paciſci prohibemur. *Novell. 32.* Quod ipſum ſpeciale & ſingulare jus denotat, jus commune & generale extare in contrarium. *Everh. in Topic. in loc. à ſpeciali.*

6 Jure † autem Pontificio dubium non eſt, quin hæc conventio illicita ſit & fœneratitia, quod & apertè aſſeruit Panormit. *in c. 1.n. 2. ext. de uſur. ubi ait:* Nota ex textu, quod uſura committitur non ſolum, quando expreſsè datur aliquid annuatim, ſed & ſi ex pacto creditor lu-

7 cratur fructus rei pignoratæ. Nam † cum fructus recipiant æſtimationem, accedunt nunc ſorti, ex pacto præcedente, &c. Idem ſentit Bald. *in l. 1. C. de diſtract. pig. Alex. conſ. 31. viſo themate. num.3. in 6. volum. Neguzant. de pig. in 5. memb. 5. part. num. 10. Sebaſt. Med. in tr. de compenſat. quæſt. 9. part. 1. num. 9. Franc. Duar. de uſur. cap. 1. & 3. Pet. Coſtalius in l. ſi pecuniam. 33. de pign. act. Cujac. in c. ad noſtram. 7. ext. de jurejur. Beuſtius in l. admonendi. num. 194. ſub cap. fructus pignoris in ſortem eſſe computandos. de jurejur. Schrader. in tr. feud. part. 10. ſect. 6. numero ſexageſimo quarto [Coppen. in deciſ. quæſt. illuſtr. quæſt. 22. num. 4. Cavalcan. deciſ. 48. n.33. & deciſ.49. nu. 13. par.2. Teſſaur. deciſ. Ped. 78.]*

8 Et † quanquam *in cap.1.ext.de feud.* ſi debitor & vaſallus Eccleſiæ, feudum, quod ab ea tenet, Eccleſiæ pignori nectat & tradat, Eccleſia fructus ſorti imputare non cogatur: tamen non idcirco antichreſeos pactum generaliter, & in univerſum à Canonico jure in pignoribus permiſſum approbatumque eſt, cum conventio, de qua ibi Innocent. agit, quamque Gageriam appellare videtur, antichreſi, de qua nos hic loquimur, non conveniat, ſed ab ea plurimum diſcrepet. Etenim primum feudum ibi à vaſallo pignori ſuppoſitum, traditumque eſt domino directo, hic verò res pignori data, in qua nihil juris habuit creditor,

9 ergò † ibi ex feudi natura, *ut Panorm. in d. cap. 1. n. 5. loquitur,* & ob factam conſolidationem directi & utilis dominii, dominus, ac idem creditor, fructus velut ex re propria & non aliena perceptos, ſorti non imputat. *c. conqueſtus §. ubi ſim. text. ext. de uſur. Copus de fructib. lib. 3. tit. 4. cap.*

Digitized by Google

4. *cap. 2.* quos hic propter pactum & conventionem, nudus & merus creditor retinet & lucratur. [*ac latius vide de ſententia c.1.ex.de feud.prolixè. Petr.Gregor.de uſur.lib.2.c.11.n. 2.*]

Idem eſt, ſi jus uſusfructus oppignoretur proprietario, vel emphyteuſis domino emphyteuſeos, *Neguzant.de pig.5.memb.5.part.prin.nu. 13.& 14. Sebaſt.Med.in tract.de compenſat.d.quæſt.9.part.1.nu.15.Motzius de contractib.cap.de pignor.ſub tit.de naturalib.pignoris & hypotheca n.8.poſt Rom.in l. divortio.§.ob donationes.fol.in atrim. Schrader. in tract.feud. d. ſect. 6. part. 10. num.65.ubi plures autoritates cumulat.* Præterea ibi ſervitia militaria vaſallo remittuntur, *d. c. 1. verſ. idem M. ſervitio; in quo tibi & eccleſiæ tuæ pro feudo iſto tenetur, interim ſit immunis, &c. ext.de feud.* Et ſic fructus non tàm cum uſuris, quàm cum debito ſervitio compenſantur. Verùm hic creditor in vicem tantùm uſurarum emolumentum fructuum percipit. 10

Vel denique vaſallus & debitor non ibi oppignoravit duntaxat fundum feudalem, ſed ex eo reditus annuos Eccleſiæ vendidit, quod viſum fuit Mudæo *de pignor.d.c.de pact.pign.& hypothecar.n. 54. in fin.*

Ceterùm † num moribus noſtris, quibus uſuræ quincunces & ſemiſſes plerisque in locis permittuntur, & tolerantur, antichreſeos pactio juſta ſit & valeat, controverſia eſt. Valdè frequens & illuſtris, quæ tamen abſque Imperiali vel principali deciſione, dijudicationem vel determinationem privati alicujus, quantumvis juribus vel rationibus ſuffultam, vix admittere videtur, propterea, quod magnæ graveſq; lites, necdum ſopitæ & deciſæ ab hujus quæſtionis reſolutione potiſſimum dependeant: Jurique † Pontificio, cui alioquin in rebus ſpiritualibus & peccati materia in utroq; foro etiamnum hodie ſtari ſolet, *Dd. in d.c.1.& 2.de nov.oper.nunciat.* quicquam privata autoritate derogare integrum licitumq; non ſit. 11 12

Putaverim tamen leges civiles antichreſeos conventionem non improbantes, bonis rationibus defendi, & à crimine improbi fœnoris facilè aſſeri, tentariq; quodammodo poſſe hanc pactionem jure hodierno, quamvis talis videatur eſſe ſententia D. Modeſtini Piſtoris *in d. conſil.31.n.10.in fin.* [*& Coppen in d.quæſt.22.nu.4.*] non † in univerſum prohibitam, interdictamq; cenſeri. 13 14

I Propter incertum fructuum eventum *d.l.ſi ea leg.17. C.de uſur.*

II. Propter pretij inconſtantiam & mutabilitatem *d. l.oleo.22.C.d. tit.* & † quia non tàm loca, quàm tempora pretiis & æſtimationibus va- 15

 rietatem

rietatem adferre conſueverunt *l. ideo. 4. de eo quod certo loco. l. pretia. 63. §. fin. ad l. Falcid.*

15 Unde † cum ob annonæ ſterilitatem & utilitatem, facilè contingere poſſit, ut fructus annui ne quidem æquent uſuras, ac tùm ſi antichreſeos pactio interpoſita ſit, id quod legitimæ uſurarum quantitati deeſt, non ſuppleatur, non immeritò quoq; fructuum emolumentum, etiamſi illud legitimum uſurarum modum exceſſerit, creditori cedet,
16 ut † ita ſterilitas unius anni, cum ubertate & fœcunditate alterius cō-
17 penſetur, *arg. l. ex conducto. 15. §. ſi uno. 4. Locat. l. licet. 8. C. eod.* Sic † & propter eandem eventus incertitudinem, multa ſuſtinentur, quæ jure alioquin non ſuſtinerent, ut emptio indaginis, plagis à venatore poſitis, jactus retis, & pantheri, vel aucupij, quamvis nihil ferarum, piſcium, & avium captum fuerit, *l. emptorem. 12. in fin. cum l. ſeq. de act. empt.* [*Moller. in Conſtit. Elect. 42. n. 3. lib. 2.*] Cùm tamen aliàs emptio, & venditio, ſine re, quæ veneat, intelligi non poſſit, *l. neq; emptio. 8. de contrah. empt.* Stipu-
18 latio † item uſuræ centeſimæ in ſpecierū fœnori dationibus, quæ in credita pecunia ad modum trientis in illuſtribus, beſſis in negotiatoribus, ſemiſſis in reliquis creditoribus eſt redacta, *l. eos. 26. §. 1. verſ. in tra-*
19 *jectitiis. C. de uſur. Nov. 32. Facit d. l. oleo C. d. tit. de uſur.* mutua † & reciproca ſubſtitutio liberorum, à patre facta, *l. ſi pater puellæ. 12. C. de inoff. teſtamento,* quanquam aliàs plenè & purè, abſq; fideicommiſſi & legati onere, legitima liberis relinqui debeat, *l. quoniam in prioribus. 32. C. d. tit.* transa-
20 ctio † ſuper mutuo, inter fratrē minorem & majorem, fideicommiſſo inita, etiamſi major prior moriatur, & ſic minori, propter remiſſam fideicommiſſi ſpem, læſio oboriatur, *l. de fideicommiſſo. 11. C. de Transact.* quia
21 † inconſulta facilitas, non eventus, damni reſtitutionē indulget, & quia fieri potuit, ut & minor prior moreretur, *l. verum. 11. §. item. 4. de minor. 25.*
22 *annor.* ac † deniq; incertitudo, dubiusq; eventus à pacto de mutua & viciſſitudinaria ſucceſſione, excludit votum improbum captandæ mortis alterius. *Laſ. conſ. 5. verſ. nec prædictis. col. 2. vol. 3. Socin. conſ. 43. n. 15. vol.*
23 *4. & poſt eos Franc. Hottom. conſ. 1. fol. (mihi) 27.* ſuſtinet † emptionem annuorum redituum ad vitam, quantumvis pretium non condignum exſolutum eſſe, vel vita emptoris in plures annos prorogatā, vel obitus ejus acceleratus poſtmodum comprobaverit. *D. l. in l. ſi ea lege. C. de uſur. Latè Molinæus de uſur. quæſt. 72. n. 472. Gail. lib. 2. obſ. 8. Copus de fructibus lib. 1. tit. 3.*
24 *cap. 5.* [*Lælius Zechius de uſur. cap. 10. num. 13. Heginus quæſt. 72. num. 7.*] Ac † in genere à contractib. removet ſuſpicionem, crimenq; uſurarum, etiam

in foro

Digitized by Google

In foro conſcientiæ, *ut loquuntur Dd. in d. l. ſi ea lege, & in d. l. ſi ea pactione*, ac læſionem *l. 1. C. de tranſact. d. l. ſi pater puellæ. d. l. de fideicommiſſo. Vasquius in illuſt. quæſt. lib. 2. cap. 52. num. 10. de quo vide latius Tiraquell. in l. ſi unquam in verb. donatione largitus num. 126. cum multis ſeqq. C. de revocand. donat. & in retract. convent. in fin. n. 133.*

III. Quia † fructuum acceſſio & emolumentum, legitimum uſurarum modum exuperans, creditori auctoramenti & pretii loco pro laboribus, quos in fundi oppignorati culturam inſumſit, applicandum eſſe videtur. Qui enim ſentit onus, ſentiat & commodum *c. qui ſentit 55. de reg. jur. in 6.* unde † & noſtri volunt, fructus pignoris creditoris lucro cedere nec in ſortem imputari, ſi is in colendo agro oppignorato magnum laborem ſuſtinuerit. *Hoſtienſ. in ſumm. de uſur. § in aliquo. num. 8. in 13. fallent. Socin. in fallent. reg. 3. caſ. 12. Neguzant. de pignor. 5. memb. 5. part. pr. in nu. 13. Sebaſt. Med. de compenſat. quæſt. 9. part. 1. num. 14. D. VVeſenbec. conſ. 3. num. 68. in 1. part.* Cùm † fructus dicantur non tantum deductis impenſis, ſed & juſta mercede laboris. *l. quod in fructus. 46. de uſur. l. ſi à domino. 36. §. fin. de petit. hæred. & l. 4. in fin. de op. ſerv. l. 1. C. de fruct. & lit. expenſ. Tiraq. in retract. proxim. gl. 15. §. 1. in fin. Didac. Covar. lib. 1. variar. reſolut. cap. 3. num. 3.* 25 26 27

IV. Quia inter Antichreſeos conventionem & locationem magna eſt vicinitas, ſiquidem uſuræ ſortis legitimæ, quas debitor aliàs quotãnis creditori ſolvere compelleretur, vicem mercedis in locationis contractu neceſſariæ, ſupplere videntur, *arg. l. ſi ea pactione. 14. C. de uſur.* vel etiam Antichreſis retrovenditionis contractui adſimilari compararique poteſt, *Mudæus de pign. cap. de pact. pign. num. 50. Molinæus de uſur. num. 267. 35. q.* Sed † etiamſi conductor ob fructuum proventum, ultra mercedem aliquid perceperit: tamen illud lucrum ei non aufertur, multò minus prætextu minoris penſionis reſcindi locatio poteſt, *l. & ideo. 23. l. ſi merces. 25. §. vis major. 6. de locat. & conduct. Pinell. in 1. part. l. 2. n. 17. C. de reſcind. vend. D. VVeſenbec. d. conſ. 3. n. 51* & emptio ac venditio non fit irrita, licet res vendita plus emolumenti, quàm pretium fœnori occupatum adferat: cum † naturaliter conceſſum ſit, quod pluris eſt minoris emere, & quod minoris, pluris vendere, & ita ſe invicem circumſcribere. *l. 16. §. Pomponius ait. de minor. 25. ann. l. item ſi pretio. 22. §. fin. locati cond.* niſi læſio ultra dimidium intervenerit *l. 2. l. ſi voluntate 8. C. de reſcind. vendit.* 28 29 30

Digitized by Google

31 V. Quia † particularem ſolutionem, velut plurima incommoda habentem, nemo invitus admittere cogitur, *l. planè 3. famil. erciſc. l. tutor. 41. §. 1. de uſur. l. Julianus. 13. §. offerri. de act. empt. l. obſignatione. 9. C. de ſolut. Dd. comm. in l. 2. §. & harum. de verbor. oblig. & in l. quidam exiſtimarunt, ſi cert. petat. Emanuel. Soarez. in theſaur. receptar. ſentent. in lit. p. n. 19.* ubi hanc atteſtantur eſſe communem. Ergò, nec creditor, pacta Antichreſi, urgendus eſt, ut fructibus pignoris ſorti imputatis, eam quam una vice numeravit pecuniam, ex fructibus plurimorum annorum colligat.

32 Nec movet, quod † & lex fructus pignoris ſorti imputare jubeat, *l. 1. C. de diſtract. pign. l. 2. C. de pact. pign. l. 1. C. de pign. act.* ut proinde hic particularis ſolutio lege permiſſa videatur, quemadmodum & in caſu, *l. cum hæres 4. §. item ſi decem 6. de ſtatu liberis. l. placuit. 4. C. de collat. fundor patrim. lib. 11.* Non hoc ideo conſtitutum eſſe videtur, quod creditor re pignorata utens, in eam, quæ ex fructibus annuatim & particulatim colligitur, ſolutionem, conſenſiſſe putetur. Verùm ſi inter creditorem & debitorem expreſsè convenit, ne fructus pignoris ſortem extenuent, ſed ut cum uſuris compenſentur, nolenti certè creditori particularem ſolutionem obtrudes, ſi ad fructus pignoris ſorti imputandos ipſum cogendum eſſe dixeris.

33 VI. Facit huc † quod ait Bald. *in l. 1. C. de diſtract. pign.* pactum de lucrandis fructibus, uſurarum loco, validum eſſe in cauſis, in quibus jure Pontificio uſuræ ſunt permiſſæ, *ut in c. ſalubriter. c. conqueſtus, de uſur. auth. adhac C. eod.* quod & refert ac probat Neguzant. *de pign. in 5. memb. 5. part. prin num. 10.* Cùm igitur pleriſque in locis hodiè generaliter uſuræ ſemiſſes & quincunces tolerentur ac permittantur, non illicita quoque vel injuſta Antichreſeos lex & pactio cenſenda eſt. Unde & Juſt. Imp. quanquam certum modum uſuris pecuniariis præſcripſerit, *d. l. eos C. de uſur.* non tamen propterea Antichreſeos pactionem inire vetuit, vel prohibuit, præterquam cum agricolis *d. Nov. 23.*

34 VII. Confirmatur † hæc ſententia aliquatenus autoritate doctiſs. JC. Caroli Molinæi, qui *in tract. de uſur. numero 259. cum ſeqq. usque ad num. 270.* antichreſin temporariam, quam vocat, in emptionis quoque redituum contractu admittit, ſi videlicet venditor redituum, qui prædibus idoneè cavere non potuit, emptori fundum, ex quo reditus vendidit, interim pignori tradit, donec fidejuſſorem dederit vel conſti-

Digitized by Google

conſtituerit. Secus eſſe putat, ſi fundi uſus in vicem redituum annuorum emptori concedatur, donec is à venditore reluatur vel redimatur; quam appellat Antichreſin perpetuam: quod & probant Andr. Gail. *lib. 2. obſ. 3.* [*Iohan. Tileman. de Benignis. Deciſ. Cam. imperial. Syntag. 2. vot. 9. de cal. n. 9. & 10. Et Adrianus Gilman. lib. 2. Sympharematũ vel Faſciculi ſupplicationum &c. part. 3. voto. 14. n. 10.*] licet hæc diſtinctio juri civili, & noſtræ, quam hic firmamus, ſententiæ, non ubiq; conſentanea eſſe videatur.

Poſtremò † apertius eandem probat D. VVeſenbec. *conſ. 8. num. 44.* 35
ubi ait: Antichreſeos contractum conſuetudine jam eſſe receptum, & proinde, pro uſurario non habendum. Conſuetudo ſiquidem omnem contractum corroborat, & ab omni ſpecie illiciti reddit alienum, *gl. in c. ad Apoſtolicam ext. de Simonia. Aſcan. Clem. in tract. de pat. poteſt. cap. 6. effect. 2. num. 26. Oldrad. conſ. 207. in fin. & poſt eum latè Tiraq. de retract. convent. in fin. num. 129.* qui inter reliquos allegat D. Melanthonem in epitome Philoſophiæ moralis dicentem: Prudenter monuiſſe Gerſonem & alios, non ſtatim contractus uſitatos judicandos uſurarios: Cùm enim hæc vita habeat contractibus opus, & magna varietas incidat, reprehenſio uſitatorum contractuum & conſcientias perturbat, & magnos tumultus excitat. Huic † autem D. VVeſenbec. atteſtationi, ve- 36
lut celebris & magni practici, in hoc præſertim foro meritò fides adhibetur. *Bart. & Dd. in l. de quibus de ll. Ant. Gabriel. Rom. lib. 1. de probat. con. 4. Myn͂ſing. cent. 5. obſerv. 96. cum ſimilib.* præſertim cum communis quoq; experientia illi aſſiſtere adminiculariq; videatur. *Mynſing. cent. 6. obſ. 71.* qui dicit, palàm conſtare, hunc contractum hodie eſſe frequentiſſimum.

Ex his verò omnibus conſequitur, creditorem ἀντιχρώμενον ad ullam fructuum, ex pignore perceptorum, rationem, debitori non teneri. Quippe † adminiſtratores ſolummodo rei alienæ. *l. 2. §. quod de* 37
frumentaria. verſ. ratio tamen adminiſtrationis ſecundum fidem acceptorum & datorum ponatur &c. de adminiſt. rea. ad civ. perti. l. 1. §. officio. de tut. & ration. diſtrah. l. 2. l. rationes 14. C. de adminiſt. tut. cum ſimil. [*Modeſt. Piſt. in conſ. 8. num. 4. vol. 2.*] non autem domini, quibus, quo ad fructuum perceptionem, creditor ἀντιχρώμενον æquiparatur, ad rationum redditionem, vel exhibitionem rerum ſuarum compelli poſſunt. *l. pen. ad exhib. l. argentarios. 10. §. ideò autem. 1. de edendo. l. ult. C. de aliment. pupillo præſtand. l. 2. C. quando & quibus quarta pars. lib. 10.*

T 3 Illud

Illud tamen pro limitatione ejus, quam ſuprà aſſeruimus, ſenten-
38 tiæ, obſervandum eſſe arbitramur, Antichreſeos † pactionem, non ſem-
per & ubiq; licitam, & fœneratitiæ vel uſurariæ pravitatis expertem
eſſe, ſed ita demum, ſi fructuum emolumentum, vel legitimo uſura-
rum modo par ſit, & reſpondeat, vel paulò plus, non autem nimium e-
undem vincat & ſuperet. Exceſſus enim modicus nihil hic oberit, *arg.
l. ſcio. 4. de in integr. reſtit. l. 9. in fin. de dolo malo. l. continuus. 137. in princ. de
verb. obligat. Tiraq. in l. ſi unquam. verb. largitus. n. 123. C. de revoc. donat.* Sed &
mediocrem, ob rationes ſupra dictas, tolerandum eſſe exiſtimamus *d.
l. ſi ea lege. 17. verſ. obtentu majoris percepti emolumenti. d. l. oleo. 23. verſ. incer-
ti pretii ratio additamenta uſurarum ejusdem materiæ ſuaſit admitti. C. de uſur.*
Immenſum verò vel immodicum non æquè, ne fraus manifeſta fiat le-
gibus, certum modum uſuris imponentibus, *l. cum non frumentum. 16.
verſ. menſurarum additamentis in fraudem legitimarum uſurarum gravatum te
eſſe oſtendis. d. l. ſi ea pactione. C. de uſur. Molin. in tr. commerciorum num. 215.
259. cum ſeqq. & paßim Hottom. ad tit. ff. de uſur. fol. (mihi) 61. & lib. 1. obſ. 4.*
39 *& ad tit. in quib. cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah.* qui † huc quoq; refert
l. cum debitor. 8. d. tit. in quib. cauſis pign. vel hypoth. tac. com. contra Cujac:
qui opinatur, de tacita ibi Antichreſi tractari, quam ait, ſolius rei pi-
gnoratæ traditione, nulla fructuum vel uſurarum mentione interpo-
ſita, contrahi, *lib. 5. obſ. 17.* cum hæc præcisè legitimum uſurarum mo-
dum ſervare dicatur: illa verò, de qua nos agimus, limites uſurarum
pecuniariarum aliquatenus excedere & egredi poſſit, *vide Robert. Aure-
40 lian. lib. 1. recep. ſentent. tit. 4.* Pacto † tamen expreſſo etiam conveniri
poteſt, ut ad diem uſuris non ſolutis, fructus hypothecarum uſuris
compenſentur fini, id eſt, ad modum legitimæ uſuræ, *ut probat text. in l.
5. pacto de pignor.* ſecundum lectionem exemplarium recentium. quam-
vis in vulgatis non reperiantur illa verba, *fini legitimæ uſuræ,* ſed loco il-
lorum ſequentia textui inſerta ſint: Niſi legitimæ uſuræ ſuo die ſol-
41 vantur. Hinc † & in fundi revenditione, immenſus ille fructuum ex-
ceſſus, & pretii tenuitas, contractum ſimulatum & fœneratitium red-
dunt & efficiunt, præſertim ſi emptor ſolitus ſit fœnus exercere, & pa-
ctum de non revendendo intra certum tempus adjectum reperiatur,
*c. ad noſtram. 5. ex. de empt. & vendit. c. illo vos. 4. de pign. vide latè poſt alios
Tiraq. de contract. convent. in præfat. num. 21. Didac. lib. 3. variar. reſolut. cap. 8.
Molin. de uſur. quæſt. 56. Corraſ. lib. 3. Miſcell. juris. cap. 9. num. 7. Zoan. in l. 2.
num. 46. Cod. de pact. inter empt. & vendit. Capolla de ſimul. cont. in 6. caſu.*

Menoch.

Digitized by Google

Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 122. numer. 30. Maſcard. de probat. vol. 1. con. 447.

Quando † autem in Antichreſi fructuum acceſſio, velut plus nimio legitimum uſurarum modum exuperans, creditorem rationum redditioni obnoxium efficiat, judicis arbitrio & moderamini committendum eſſe putamus, *Capoll. tr. de ſimul. cont. num. 112. cum duob. ſeqq. Menoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 2. caſ. 145. num. 2. & cent. 3. caſ. 217. in ſin. ac lib. 3. de præſumpt. præſumpt. 122. num. 8. Maſcard. de probat. con. 447. num. 12. col. 1.* qui potiſsimum ad æſtimationem rei in antichreſin traditæ, reſpicere debet. Ex † æſtimatione enim facilè apparebit, utrum cre- 42
ditæ pecuniæ uſuræ, fructibus rei pignoratæ reſpondeant, nec ne? 43
Quemadmodum & in retrovenditionis contractu, ad detegendam pretii modicitatem, & læſionem enormiſsimam, valor rei venditæ attendi conſiderariq; ſolet, *Lat[illegible]nell. in 3. p. l. 2. C. de reſcind. vendit. cap. 4. & ult. Maſcard. de probat. conc. 445. n. 14. & con. 445. n. 15. & 16.*

Quomodo † autem probetur valor, & æſtimatio cujuſq; rei, latè 44
explicat Menoch. *d. loc. Maſcard. con. 651. cum aliquot ſeqq. vol. 2. Lanfr. in tract. de teſtib. n. 92. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 104 cum multis ſeqq.* & extant hac de re conſtitutiones Electorales *part. 1. cap. ult. & in novis ſub tit. Subhaſtation* der verhoſſenen Güter §. ſo ſollen auch.

[*De Antichreſi videatur Petr. Greg. in tr. de uſur. lib. 2. cap. 10. par. 14*]

QUÆSTIO XXI.

Si plus minusve, quàm venditum eſt, in ſubſtantia & quantitate rei tradatur, an, & quando pretium vel augeri vel imminui debeat: & an idem in locationibus, donationibus, & ſimilibus conventionibus obtineat?

SUMMARIA.

1 *Venditio ad menſuram vel quantitatem, quando fieri dicatur.*

2 *Venditio ad menſuram, vel quantitatem, quando fit, tunc numerus vel menſura, non demonſtrationis, ſed taxationis cauſa, contractui appoſitus intelligitur.*

3 *In hac emptione emptor, qui plus accepit quàm emit, venditori id reſtituere, vel pretium augere: venditor autem, qui minus tradidit, quam vendidit,*

didit, defectum rei venditæ ſupplere, vel emptori pretii partem remittere tenetur.

4 *Dominium rerum fungibilium venditarum non prius translatum cenſetur, quàm ſi admenſæ, adpenſæ, adnumeratæve emptori fuerint.*

5 *Quod & in rebus immobilibus, ad menſuram venditis, procedit.*

6 *Ad corpus, aut ad certam ſpeciem, item averſione vendere quis dicatur.*

7 *Emptione contracta, ad certam ſpeciem, vel corpus, nonnulli opinantur, menſuram demonſtrationis tantum cauſa additam, id operari, ut venditor menſuræ defectum ſupplere, vel pretii partem remittere teneatur, id verò quod excedit menſuram, emptoris lucro cedere.*

8 *Alii æqualitatis ſervandæ cauſa exiſtimant pretium ab emptore augendum eſſe, ſi res notabiliter major appareat.*

9 *Sed verius & receptius eſt, id, quod abundat vel deeſt, hoc caſu lucro vel damno emptoris cedere.*

10 *Falſa demonſtratio, ſi de re & corpore conſtet, nec prodeſt, nec obeſt.*

11 *Verba enunciativa & narrativa nihil diſponunt.*

12 *Hæc diſtinctio in locatione, legatis, donationibus, & aliis id genus conceſſionibus, locum quoq; habet.*

13 *Quando in dubio venditio ad corpus vel ad menſuram contracta intelligatur, remiſſivè.*

DUplex contrahendæ emptionis ratio hic conſideratur, quæ &
1 paſſim hodie recepta uſitataq; eſt. Quandoq; † enim venditio fit ad menſuram, vel quantitatem, quod, cum prædia vel caſtra cum pertinentiis emuntur, vulgò appellant auff den Anſchlag kauffen/ videlicet quando taxationis cauſa menſura, numerus, vel pondus exprimitur, & pretium vel in ſingulas amphoras vini, metreas olei, libras argenti, in ſingula jugera agri dicitur, vel conjunctim, initio tamen contractus à menſura vel numero ſumpto, pro univerſo ſta-
2 tuitur, ita † ut inde numerum vel menſuram, non demonſtrationis, ſed taxationis cauſa, contractui adjectum eſſe, evidenter & manifeſtè appareat. *Bart. & Dd. in l. Iulianus. §. ſi Titius. de act. emt. Bald. Caſt. & Salicet. in l. ſicut. 12. C. eod. Gab. Mudæus de cont. empt. cap. de pactis informativis, ſeu formantibus actionem. num. 53. prolixè poſt alios Didac. Covar. cap. 3. pract. quæſt. n. 5. Arius Pinel. in 3. part. l. 2. C. de reſc. vend. cap. 2. num. 4. per tex. in l. quod ſæpè 35. §. ſed etſi ex dolеario. verſ. nec intereſt, unum pretium omnium metre-*

Digitized by Google

metret trum ni ſemel dictum ſit, an in ſingulos eos, &c. de cont. empt. [*Fachin. lib. 2. controv. jur. cap. 27.*]

Hoc autem † caſu menſuræ, numeri & ponderis modus, exactè & præciſè ſervari debet, & proinde emptor, qui plus recipit, quàm emit, etiamſi hoc intra limites, quos demonſtrationis cauſa venditor expreſſit, reperiatur, vel pretium augere, vel id quod menſuram excedit, venditori reſtituere; venditor autem, qui minus tradidit, quàm vendidit, vel ſupplere defectum rei venditæ, vel pretii partē remittere emptori tenebitur *per tex. in l. qui fundum. 40. §. qui agrum. 2. de cont. empt. l. ſi ſervum. 4. §. ſi modus. l. Iulianus. 13. §. ſi Titius 14. l. ſi duorum 42. de act. empt. l. ſi vina. 15. de peric. & com. rei vend. c. per tuas 5. de donat.* 3

Quippe licet contracta rei menſura conſtantis venditione, ante menſurationem, quoq; pœnitentiæ locus non ſit, tamen † dominium rerum fungibilium venditarum, non prius translatum intelligitur, quàm ſi admenſæ, adpenſæ, adnumeratæve emptori fuerint, *d. l. quod ſæpè. 35. §. in his. l. ergo et ſi grex. 8. de cont. empt.* nec antè periculum earum ad emptorem pertinet. Quod † & in rebus immobilibus ad menſuram venditis locum ſibi vēdicat. *l. 1. §. 1. l. Si quis vina. 4. l. ſi in venditione. 10. §. 1. & ibi Bart. de peric. & com. rei vend. l. 1. & 2. & ibi gl. & Dd. C. eod. Sebaſt. Med. in tract. de caſib. fortuitis. part. 2. quæſt. 10. n. 106. eleganter Pariſ. conſ. 59. n. 1. & 2. cum aliquot ſeqq. lib. 1. latè Didac. Covarr. in pract. q. d. c. 3. n. 6.* 4 5

Interdum † autem venditio fit ad corpus, vel ad certam ſpeciem, utputa cum in univerſo, nō pro numero, menſura, vel pondere rerum venditarum, pretium ſtatuitur, vel emptio incipit à nomine deſignante certam ſpeciē vel corpus, quantumvis, demonſtrationis cauſa, quantitas & menſura hujuſmodi venditionibus interdum adjici ſoleat, quod JC. vocant, averſione vendere vel emere: cum videlicet quaſi averſi emptionem contrahimus, re omni non ſatis explorata nec perſpecta *l. 1. §. exercitorum, de exercit. act. l. qui officij. 62. §. fin. de cont. empt. l. 4. §. ſi averſione de pericul. & com. rei vend. tex. eleg. l. ult. §. ult. ad l. Rhod. de jact. l. opus 31. l. & hæc 35. in pr. loc. Anthon. Auguſt. lib. 3. emend. cap. 6. Cujac. lib. 8. obſervat. 15. & ad tit. Inſt. de except. Duaren. ad tit. de exercit. act. cap. 2.* quod Galli appellant in groſſo, & in bloc. *teſte Partulſo Prateio in Lex. in verb. averſione venire*, Germani noſtrates Vberhaubt kauffen / durch den Bogen fahren / im Pauſch kauffen. 6

Hoc autem modò, ſi † contracta fuerit emptio, opinatur Didac. Covar. *d. cap. 3. in pract. quæſt. num. 7. poſt Capitium deciſ. Neapol. 14. num. 3.* 7

V menſuram,

menſuram, demonſtrationis ſolummodo cauſa additam, id operari, et venditor illud, quod deeſt menſuræ, ſupplere, vel pretij partem remittere teneatur, quantumvis id, quod meſuram ſuperet, emptori acquiri exiſtimet, cujus diverſitatis rationem exponere conatur Pinel. *d. cap. c. nu. 8*, ipſe † verò Pinel. *ibidem nu. 9*. ſervandæ æquaitatis cauſa etiam tùm pretium ab emptore ſupplendum eſſe arbitratur, ſi res notabiliter major appareat, quamvis addat, facilius emptori pretium minuendum eſſe, ſi minor rei quantitas vel menſura deprehendatur, propterea, quod iniquum ſit, ea denegare venditori, quæ emptori conceduntur, *contra l. ſi vina emerim 6. de peric. & com. rei vend.* Et mihi adverſus illum non eſſe actionem ſi nolit, illi ſi velit, mecum eſſe actionem, *l. 3. §. fin. mand. l. ſin. C. de indict. vid. tol. Everhard. in Topicis, in loco à correlativis.*

9 Cæterùm † in hujuſmodi venditionibus, ob minorem majoremve rerum venditarum repertum numerum, menſuram, vel quantitatem, pretium neque in commodum emptoris minuendum, neque in favorem venditoris augendum eſſe, ſed utrobique, ſive quid deſit, ſive quid abundet, id totum damno vel lucro emptoris cedere, frequentiori Interpp. calculo receptum eſt, ut atteſtantur *Dec. conſ. 347. num. 1. Socin. Nep. conſ. 42. n. 19. lib. 2. Pariſ. conſ. 64. nu. 31. & 32. vol. 2. Hieronymus de Monte in tract. de fin. cap. 88. Stracha in tract. de mercat. tit. de Navib. 3. part. num. 6. & plures alij relati à Didac. d. cap. 3. pract. quæſt. num. 3. Pinel. d. loc. num. 8. Ant. Syritag. com. opin. lib. 4. tit. 26. de cont. empt. nu. 129.* [*Andr. Fachin. lib. 2. contr. jur. cap. 27.*] qui omnes hujus ſententiæ autorem laudant *Oldrad. conſ. 197. incip. In conceſſione cujuſdam.*

Et ſecundum hanc judicavit quoque conſilium regium Neapolitanum, uti refert Afflict. in deciſ. Neapolit. 68. & ſuperioris appellationum judicii in aula Elect. Saxon. aſſeſſores, Anno 85. menſe Novembri pronunciaverunt.

Confirmatur autem hæc opinio per tex. *in l. qui fundum. 40. §. qui agrum de cont. em. l. qui fundum. 45. de evict. l. ſi ſervum. 4. §. ſi modus. l. Iulianus. 13. §. ſi Titius l. ſi duorum. 43. de act. empt. cum ſimil. ſupra alleg.*

10 Deinde, † quia falſa demonſtratio, ſi de re vel corpore conſter, ſupervacua eſt, & proinde nihil obeſſe vel nocere poteſt, *l. ſi ſervus legatus. 108. §. qui quinque. 10. de leg. 1. l. his verbis. 102. §. Pater de leg. 3. l. falſa demonſtratio, 23. de condit. & demonſtrat. l. 1. C. de falſa cauſ. adject. leg.* Huc facit quod

quod dicitur: verba † enunciativa & narrativa nihil diſponere *l. Publia. 26. §. fin. depoſit. Bart. & Dd. in l. ex hac ſcriptura de donat.*

Poſtremò † quæ de emptione modò diximus, procedent quoque in locationibus, legatis, donationibus, & alijs id genus conceſſionibus, *tex. in c. 2. & ibi Canoniſtæ. d. §. qui quinq; l. quidam teſtamento 96. l. ſi ſervus. 108. de leg. 1. Mont. fin. reg. d. cap. 88. Didac. in pract. quæſt. d. cap. 3. n. 2. Cæphal. conſ. 36. lib. 1. Vincent. Caroc. de loc. & cond. part. 1. tit. de cond. & demonſtrat.*

Quando † autem in dubio venditio ad corpus, vel ad menſuram, contracta intelligatur, latiſſimè poſt alios pertractant Pinel. & Didac. Covar. *d. loc. & Pariſ. d. conſ. 64. part. 1.*

QUÆSTIO XXII.

An omnes metallifodinæ ac lapidicinæ inter regalia computentur: & utrum Principi, vel ſuperiori, regalia habenti, ex his vectigalis nomine quid debeatur?

SUMMARIA.

1 *Salinarum reditus & argentariæ inter regalia recenſentur.*

2 *Argentariæ quid & 3.*

4 *Argentariæ quidem in dominio privatorum eſſe poſſunt, ſed tamen in recognitionem regalium decima pars Principi, qui regalia habet, inde penſitanda, n. 5.*

6 *Non tantum de auri & argenti, verùm etiam de lapidis ſeu marmoris, aliove metallo, metallarius Canon fiſco debetur.*

7 *Inter publica vectigalia, quæ ad fiſcum pertinent, connumerantur quoq; vectigalia metallorum.*

8 *Ex aurea Bulla, ad Bohemiæ reges & Principes Electores, eccleſiaſticos ac ſeculares, univerſæ auri & argenti fodinæ, atq; mineræ cupri ſtanni, ferri, plumbi, & alterius cujusq; generis metalli, ac etiam ſalis, jure regalium pertinent.*

9 *Iure Saxonico omnes theſauri ſubterranei, id eſt, omnes metallariæ vel ærariæ fodinæ, profundius aratri meatu jacentes, ad imperij majeſtatem & regalia ſpectant.*

10 *Vtrum viliorum metallorum fodinæ, regalium jure cenſeri debeant, & in Canonis metallarij exactione conſuetudo inſpicienda.*

11 *Calcis fodiendæ & coquendæ jus, privato ſervitutis jure, in alieno fundo competere poteſt.*

12 *Quod de calcis & ferri fodina dictum eſt, id quoque obtinet in vilioribus lapidicinis, miniariis, nitrariis, ſulphurariis, cotariis, aliorumq́ metallorum viliorum fodinis.*

13 *D. VVeſenbecius viliorum metallorum fodinas non computat inter regalia.*

DUbitatum fuit Anno 77. in Aula Electoris Saxoniæ, de fodinis, ex
quibus ferri materia prima extrahitur, vulgò Eyſenſtein appel-
lant, qua nobilis quidam, de regalibus nominatim non inveſtitus, in
fundo ſuo ante plures annos inventas, alijs certo pretio vel mercede
excolendas elocaverat: Utrum inter regalia referri poſſent? Et an no-
bilis iſte decimam inde principi pendere teneretur? Et quidem videba-
tur concludendum, quod ſic. I. *per tex. in c. un. in verb. argentariæ. & in*
1 *verb. ſalinarum. &c. quæ ſunt regal. in uſib. feudorum.* ubi † ſalinarum reditus
2 & argentariæ inter regalia recenſentur. Sed † argentaria ibi non tàm
ſignificat poteſtatem argentariæ, id eſt, officij argentariorum publici
permittendi, ut poſt Alvarot. *ibidem num. 6.* voluerunt Eguinar. Baro
& Hottoman. *in com. feud. lib. 2. tit. 56. num. 16. & Ferrarius Montan. de feud.
lib. 5. cap. 7.* [*Vult. de feudis fol. 88.*] *per tex. in l. quædam. 9. §. nummularios.
3 2. & l. argentarius. 10. §. 1. de edend.* quàm auri & argenti fodinas: imò †
omnes metallariæ fodinæ, cujuscunque generis vel materiæ fuerint,
ſub hac appellatione comprehenduntur. *Matth. de Afflict. numer. 20.
And. de Iſern. num. 70. Alvarot. nu. 6. in d. c. un. quæ ſint regalia.* [*Heig. quæſt.
13. num. 37. & quæſt. 14. num. 17.*] *Afflict. in deciſ. 321. Neapol.* ubi con-
4 cludit, tàm † auri & argenti, quàm alterius metalli, & in ſpecie ſtypte-
riæ vel aluminis fodinas, in fundo privato repertas, in dominio qui-
dem privatorum eſſe, quod & probant *tex. in l. 1. item ſi fundi 1. 9. §. ſed
ſi lapidicinas, de uſuf. l. generali. 32. §. uxori de uſuf. legat. l. ſi ex lapidicinis.
32. de jur. dot. l. divortio. 7. §. ſi vir in fundo. ſol. mat. l. 3. §. fin. cum l. ſeq. de
rebus eorum, qui ſub tutel. &c. l. forma. 4. §. ſalinæ. 7. de cenſibus* qui non tan-
tùm de lapidicinis arenæ, & cretifodinis, alijsvè metallis ignobiliori-
bus, ut D. VVeſenbec. exiſtimat *conſ. 45. num. 24. lib. 1.* ſed & de mar-
moreis lapidicinis, ſalinis, auri & argenti fodinis loquuntur. Sed tamen
in recognitionem regalium, decimam partem principi, penes quē ſunt
regalia, inde penſitandā eſſe. Idem voluit Henning. Gœd. *in conſ. 1. de au-
ri &*

ri & argenti fodinis, & paſſ. in conſ. metallariis ſequentib. Ferrar. Montan. d. cap. 7. lib. 5. verſ. ſed magis eſt, &c. Zaſius conſ. 16. n. 6. lib. 2. Reinhard. diff. juris civil. & Saxon. diff. 144.

II. Confirmat hunc intellectum *l. 3. 6. & tot. tit. C. de metallariis & metal. & procuratoribus metallorum. lib. 11.* Ex quo conſtat, non † tantum de 6
auri & argenti, verum etiam de lapidis, ſeu marmoris, aliovè metallo, metallarium Canonem fiſco deberi.

III. Item *l. inter publica. 17. de verb. ſig.* ubi † inter publica vectiga- 7
lia, quæ ad fiſcum pertinent, referuntur quoq; vectigalia metallorum, *& in l. ſed & hi. 13. de publican.* ubi qui ſalinas, cretifodinas, & metalla habent, publicanorum loco habentur.

IV. Eandem ſententiam probat † pragmatica lex Caroli Quarti, 8
quam auream Bullam vocant, *ſub tit.* von Goldt Silber vnd anderer Ertzwegen / in qua expreſsè diſponitur, quod ad Bohemiæ Reges, & Principes Electorales, Eccleſiaſticos & ſeculares, univerſæ auri & argenti fodinæ, atq; mineræ cupri, ſtanni, ferri, plumbi, & alterius cujuſcunq; generis metalli, ac etiam ſalis, in regnis, principatibus, territoriis, & ditionibus illorum jure regalium pertineant.

Deniq; † huc referri poteſt tex. jur. *Sax. in art. 35.* Landtrecht *lib. 1.* 9
ubi omnes theſauri ſubterranei, id eſt omnes metallariæ, vel ærariæ fodinæ, *ut explicat conſtitut. Elect. part. 2. cap. ult.* profundius aratri meatu jacentes, ad imperii majeſtatem vel regalia ſpectare dicuntur.

Verùm his non obſtantibus, in ſupradicto caſu contrarium, de ferraria vel ferri fodina in conſilio aulico pronunciatum eſt, eam potiſſimum ob cauſam, quòd diceretur, ex manifeſta & notoria hujus provinciæ conſuetudine, nobiles, alioſq; privatos, hujuſmodi fodinas in ſuis fundis, abſq; decimarum vel alterius Canonis onere, & ſine expreſſa harum inveſtitione, excolere poſſe, quemadmodum & nobilis iſte, ut ex teſtium depoſitionibus conſtabat, ultra 30. annos has ferri fodinas aliis certa mercede utendas conceſſerat, nihilq; ex his vectigalis vel decimæ nomine principi unquam præſtiterat.

Sed † utrum lapidicinæ, aluminis, & victrioli vel alterius vilioris 10
metalli fodinæ, regalium jure cenſeri debeant? & in Canonis metallarii exactione, conſuetudo potiſſimum inſpicienda eſt. *l. 1. & 2. C. d. tit. de metal. & metallar. lib. 11. Afflict. poſt Iſern. in fin. numero 9. & num. 10. 16. 17. Alvarot. num. 6. in d. c. unico. quæ ſint regal. per tex. in l. venditor. 13. § ſi conſtat. com. prædior. D. VVeſenbec. conſ. 60. numer. 30. part. 2. Gœd. in conſil. 2. num. 7.*

num. 7. [*Andr. Knichen. in comment. de privileg. Electorum & Ducum Saxon. fol. 134.*]

11 Sic & de calce vom Kalckſtein reſponſum eſt à VVitebergenſibus Anno 85. cum calcis coquendæ & ſic fodiendæ jus ſervitutis nomine, privato in alieno quoq; fundo competere poſſit. *§. inter ruſticorum. 2.*
12 *Inſti de ſerv. l. 1. in ruſticis l. ergo. 5. de ſervitut. ruſt. prædior.* idem de terra, ex qua lateres compinguntur, von der Ziegelerde / & de vulgaribus lapidicinis, de miniariis, nitrariis, ſulphurariis, cotariis, ut JC. appellat *in l. Cæſar. 15. de publican & vectig.* aliorumq; viliorum metallorum fodinis dicendum eſſe videtur, quæ D. VVeſenbec. *in d. conſ. 45. num 24. & d. conſ. 60. n. 30.* inter regalia non computanda eſſe exiſtimat, &c.

QUÆSTIO XXIII.

An princeps, ad quem flumina publica regalium jure pertinent, navigationem in iis interdicere & prohibere poſſit?

SUMMARIA.

1 *Fluminum publicorum uſus, jure gentium omnibus patet.*
2 *Injuriarum actione & peculiaribus interdictis conveniri poſſunt qui in fluminibus publicis navigationem interdicunt, vel pejorem efficiunt.*
3 *Ne Imperatori quidem licet, navigationem in publico flumine impedire, multò minus principi inferiori. contrà n. 19.*
4 *Flumina navigabilia, & ex quibus fiunt navigabilia, ad regalia pertinent.*
5 *Proprietatis ſcilicet, vel defenſionis, vel ſuperioris juriſdictionis, non uſus reſpectu, ſecundum quoſdam.*
6 *Via publica inter regalia connumeratur, & tamen eius uſus publicus.*
7 *Navigatio eſt actus meræ facultatis, cui non præſcribitur.*
8 *Præſcriptio, ad obtinenda ea, quæ jure gentium ſunt publica, non conceditur.*
9 *Juri negativo non præſcribitur, niſi à tempore contradictionis, & contra prohibitos contradictioni acquieſcentes.*
10 *Deciſio hujus quæſtionis in terminis apud Franciſcum Marcum. num. 22.*

11 *Iure regalium flumina publica in principum patrimonio ſunt.*
12 *Ei, qui proprium jus in flumine habet, ſi iſtud exercere prohibeatur, interdictum uti poſſidetis accommodatur.*
13 *Dominus ingreſſu fundi ſui, non venatione vel aucupio, principaliter alicui interdicere poteſt. n. 20.*
14 *In lacu, qui mei dominij eſt, & quod plus eſt, ante ædes meas vel prætorium, piſcationem prohibere poſſum, ſed prohibito, hoc caſu, datur injuriarum actio, quam legem Imperator Leo ſuſtulit,*
15 *Is, ad quem flumina publica jure regalium pertinent, navigationem in iis prohibere poteſt.*
16 *In navigationibus, conſuetudo & mos regionis potiſſimum attendendus.*
17 *Fluminum uſus publicus: quod de fluminibus quatenus publica ſunt, & quæ in nullius dominium prevenerunt, accipiendum eſt.*
18 *Interdicta poſſeſſoria non dantur adverſus illos, in quorum patrimonio jure regalium ſunt flumina publica.*
20 *Princeps regalia habens, tanquam dominus fluminum, ipſorum ingreſſu, intra ditionis ſuæ fines, navigantes arcere poteſt:*
21 *Hoc prohibendi jus, non præſcriptione tantum, ſed & privilegio, regalium conceſſione, ac antiqua conſuetudine acquiri poteſt.*

VIdetur omnino dicendum, hoc principi, præſertim ſuperiorem recognoſcenti, minime licere & integrum eſſe.

I. Quia † fluminum publicorum uſus, qui potiſſimum in piſcatione & navigatione conſiſtit, jure gentium omnibus patet. *§. flumina. 2. §. riparum 4. inſt. de rer. diviſ. l. nemo. 4. in fin. cum l. ſeq. eod. l. fluminum. 24. in prin. de dam. infect.* 1

II. Hanc † ob cauſſam adverſus eos, qui in fluminibus publicis navigationem vel penitus interdicunt, vel pejorem efficiunt, non tantum injuriarum actio, ſed & peculiaria interdicta in jure prodita ſunt, *l. 2. §. ſi quis in mari. 8 ne quid in loco publ. l. injuriarum. 13. §. fin de injur. tot. tit. de fluminibus ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo pejus navigatur, & tit. ut in flumine publico navigare liceat.* 2

III. Hoc cumprimis quoque probare videtur *tex. in l. quo minus. 1. de flum.* ubi † ne Imperatori quidem navigationem in publico flumine impedire licet. Ergò multò minus hoc principi inferiori permittendum eſt. *l. fin. §. Ævo. verſ. ne quod ſummis apicibus dignitatum non eſt conceſſum, hoc alij ſibi vendicare audeant. C. de decur. lib. 10.* 3

IV. Sed

IV. Sed nec regalium jure, poteſtas prohibendæ navigationis, in
4 fluminibus publicis, principibus competere videtur. Licet † enim flu-
mina navigabilia, & illa ex quibus fiunt navigabilia, ad regalia perti-
neant, & proinde principum, qui regalia habent, eſſe dicantur, *c. 1. quæ*
5 *ſint regal.* tamen † hoc vel proprietatis, vel etiam protectionis, tuitionis
ſeu defenſionis, non autem uſus reſpectu accipiendum eſt. *Matthæus de
Afflict. in d.c. fin. in verb. flumina. Iacobin. de feud. ſuper verb. fluminibus. Ro-
ſenthal. in Synopſi feudali. cap. 5. de jure regali, concluſ. 24. 25. 26.* [*Vult. de feud.
lib. 1. cap. 5. num. 7. ſub n. 2. & 3.*]

6 Sic & † via publica inter regalia connumeratur. *d.c. un. quæ ſint re-
galia.* quantumvis ea omnes homines, in diverſa loca euntes, uti poſ-
ſint, ut Theophilus Græcus Inſtitutionum paraphraſtes deſcribit, *in §.
item ſi putator. Inſt. de l. Aquil. d.l. fluminum. 24. in pr. de dam. infect.*

V. Similiter licet per multos annos navigatio in flumine publico
uſurpata non fuerit; tamen non inde, velut ex præſcriptione, jus pro-
7 hibendi acquiſitum principibus eſſe, putandum eſt. Navigationem †
enim exercere, eſt actus meræ facultatis, & voluntatis: actibus autem
meræ facultatis nunquam præſcribitur. *l. 2. de via public.* quemadmo-
8 dum † & præſcriptio ad obtinenda ea, quæ jure gentium ſunt publica,
concedi non ſolet, *l. fin. de uſucap. in d.l. quo minus de fluminib.*

9 Et quidem † vel eo minus, cum hic agatur de præſcriptione juris
negativi, cujuſmodi juribus non præſcribitur, niſi à tempore demum
contradictionis & contra prohibitos, contradictioni acquieſcentes.
*gloſ. & Dd. in l. qui luminib. de ſervitut. urb. prædior. Balb. in tract. de præſcript.
in 4. part. 4. parte princ. 13. quæſt. prin. num. 4. & in 2. part. 5. part. prin. in 7.
quæſt. n. 4. in fin.*

10 Poſtremò, † in terminis hæc quæſtio deciſa eſſe videtur apud
Franc. Marc. in deciſionibus parlamenti Delphinatis *par. 1. quæſt. 355.*
ubi concludit, ne quidem à fiſco regio prohiberi poſſe, quò minus ſal
navi per flumen publicum Iſaræ deferatur, etiamſi fiſci, propter terre-
ſtrium vectigalium emolumentum, & eorum quoq; qui ex conducto
ſal terra advehere ſolent, plurimum interſit. Quia cum vectura navalis
non tanti conſtet, quanti terreſtris, minori quoq; pretio ſal, quod na-
vi, quàm quod curru advectum eſt, divendi poteſt. Quæ utilitas cum
ad omnes redundet & pertineat, privatorum quoq; emolumento, &
commodo meritò anteponenda eſt. *Auth. res quæ in fin. C. com. de leg. l. 1.
§. fin. C. de cad. tollend.*

Utrùm

Verùm † hiſce rationibus non refragantibus, non iniquè videntur facere principes illi, qui, juſtis cauſis moti, impediunt, quò minus in fluminibus publicis, per ſuas regiones & ditiones decurrentibus, libera navigatio exerceatur; præſertim ſi in fluminibus iſtis nunquam antè liberè navigare ſolitum fuerit.

I. Quia jure † regalium, flumina publica in eorum patrimonio eſſe perhibeantur. *d.c.1.quæ ſint regal.in uſib.feud. Capol. in tract. de ſervitut. ruſt. prædior. cap.27. de portu. n.2. & c.31. de flum. n.4.* 11

Atqui † ei, qui fluminis proprium jus habet, uti poſſidetis, interdictum competit, ſi jus ſuum in eo exercere prohibeatur, quoniam ejuſmodi flumen, tùm ad privatam, non publicam cauſam pertinet. *l. ſanè ſi maris, 13. de injur.* 12

II. Etſi † jure gentium cuilibet permiſſum eſt, in fundo alterius aucupari & venari; tamen nihilominus dominus fundi prohibere poteſt, quo minus fundum ſuum, venandi vel aucupandi gratia, alius ingrediatur, licet venationem ipſi principaliter interdicere nequeat. *§. feræ. Inſtit. de rer. diviſ. l. Divus. 16. de ſervitut. ruſt. prædior. l.3. de acquir. rer. dom. d. l. injuriarum actio § fin. v. & ſæpiſſimè, de injur.* ubi additur, in † lacu, qui mei eſt dominij, me utique piſcari aliquem prohibere poſſe: quinimò & hoc uſurpatum eſſe, ut quis prohiberi poſſit, ante ædes meas vel prætorium piſcari; quod tamen cum nullo jure fieri videatur, injuriarum actionem ei, qui prohibitus eſt, hoc caſu dandam eſſe, JC. reſpondet. Quam tamen legem, velut iniquam & abſurdam, Imperator Leo antiquandam cenſuit. *Nov. 56.* 13 14

Denique † hanc ſententiam plures Interpp. confirmant & ſtabiliunt, *Bart. in rub. ut in flum. publ. navigare liceat,* ubi diſertis verbis ait, quòd is, ad quem flumina publica regalium jure pertinent, in territorio ſuo navigationem interdicere poſſit, quod ſequitur Aſtenſis *in 3. vol. de decret. & conſtitut. in verb navigare relatus à Benevenut. Stracha in tract. de navigat. in princ. num.6. & 7. M. Antonius Peregrinus de jur. & privil. fiſci, lib. 1. tit. 2. num. 21. & 22. Petrus Triderus lib. 2. de mandatis ſine clauſula, cap. 36. num. 6. in fin.* Quò & referri poſſunt quæ tradunt Angel. *conſ. 290. incip. Thema tale eſt, ſcriptum reliquit. & c. Jaſ. in l. ex hoc jur. nu. 27. de juſt. & jur. Bald. de præſcript. in 4. part. 5. part. prin. in 6. quæſt.* ubi volunt, Venetos, tanti temporis uſu, cujus memoria non extat, jus prohibendi navigationem in ſinu Adriatico acquiſiviſſe. Quemadmodum & de civitatibus Lombardiæ annotarunt, quòd partim vi & poteſtate ſpecialis conſuetudinis, 15

Digitized by Google

partim verò ex privilegio pacis, Conſtantiæ facto, merum imperium & regalia præſcripſerint, & quòd proinde flumina Lombardiæ in patrimonio illorum, per quorum territorium fluunt & labuntur, eſſe cenſeantur *gl. mag. ad fin. in §. jusjurandum in Authentica de defenſionibus. civit. collat. 3. Bart. in d. l. injuriarum actio §. fin. Cæpol. de ſervit. ruſt. prædiorum cap. de mari n. 7. & in c. de fluminibus num. 4. Bald. in c. 1. in princ. de pac. tenend. Iacob. de S. Georg. in tract. de feud. ad verb. ibi fluminib. n. 2.*

Huc commodè referri poſſunt, quæ tradit Franc. Marc. *in 2. part. deciſ. Parlamenti Delphinatus quæſt. 38.* ubi hanc quæſtionem tractat, utrum absque licentia principis, pro lubitu mercatorum, ſal, vel per flumen publicum Rhodani, vel terra, aſportari poſſit: & concludit, quod in ejusmodi rebus potiſſimum mos & conſuetudo regionis attendi debeat. *per doctrinam Bart. in l. quoties. n. 8. C. de naufrag. lib. 10. Cæpol. in tract. de ſer-*
16 *vitut. ruſt. præd. cap. 29. de Navi,* qui tempora † navigationum, pro more uniuscujusque regionis, obſervanda eſſe volunt. Ergo & hoc caſu conſuetudinis non immeritò habetur ratio.

17 Non obſtat huic ſententiæ, quod † regulariter uſus fluminum publicorum, qui potiſſimum in navigatione conſiſtit, unicuique liberè permitti debeat, & quòd hoc nomine interdicta poſſeſſoria, aliaque legitima remedia prodita ſint: quia hoc de fluminibus, quatenus publica ſunt, & in nullius adhuc dominium pervenerunt, accipiendum eſt, ſecus ſi regalium jure flumina ad principem ſpectent & pertineant. *d. l. ſanè ſi maris. de injur.* quia ab horum fluminum ingreſſu navigare volentes arceri & prohiberi poſſunt. *Bart. in rub. ut in flum. pub. navig. lic. Iaſ. in l. ex hoc jur. nu. 27. de juſt. & jur. Bald. in tract. de præſcript. in 4. part. 5. part. prin. quæſt. 6. n. 6. cum ſimi. ſup. alleg.*

18 Sic † & interdicta poſſeſſoria, quorum ſuprà meminimus, non dantur adverſus illos, qui privilegiis Cæſareis, vel jure regalium gaudent, & in quorum patrimonio flumina publica ſunt, *ut expreſſim voluit Bartol. d. rub. ut in flum. publ. Benevenut. Stracha. in d. tract. de navig.* Faciunt hùc quæ notant Archidiaconus *in c. Eccleſias 13. quæſt. 1. Bald. in §. ſi quis de manſo de controv. feud. in uſib. feud. Bald. in l. pen. C. de cond. inſt.*

19 Non † obſtat, quod ne imperator quidem in flumine publico navigationem impedire poſſit, & quod flumina publica, vel protectionis, vel proprietatis, vel, quod verius eſt, jurisdictionis reſpectu, *Borch. in tract. ut. quæ ſint regalia n. 30. Roſenthal. d. cap. d. cap. 5. concluſ. 21. Petrus Frid. d. c. 36. n. 6.* non autem uſus ratione, inter regalia connumerentur: quia

licet

Digitized by Google

licet hæc ſeſe ita habeant, tamen † nihilominus princeps, cum regali 20
dignitate inveſtitus, tanquam dominus fluminum, eorum ingreſſu, quoad ditionum ſuarum finibus continentur, navigantes arcere poteſt. Quemadmodum in ſimili conſtitutum eſt, non poſſe alicui directò piſcatione, aucupio, aut venatione interdici, cui tamen interdici poteſt, ne fundum alterius piſcandi, aucupandi, vel venandi gratia ingrediatur. *d. l. Divus de ſer. ruſt. pr. l. 3. §. planè. l. naturalem. 5. §. Apium quoque verſ. ſed ut ſuprà. de acquir. rer. dom. l. injuriarum actio. §. fin. verſ. & ſæpiſſimè. de injur. & §. feræ. verſ. planè inſt. de rer. diviſ.*

Non † obſtat, quòd hoc jus principes ex præſcriptione non videantur quæſiviſſe. Non enim præſcriptione duntaxat, ſed & alijs modis 21
iſtud prohibendi jus acquiri poteſt, veluti privilegio, & regalium conceſſione, vel antiqua conſuetudine *Bartol. in d. l. quo minus. n. 2. ad fin. c. ſuper quibusdam §. præterea de verb. ſignif. gl. Bart. & Angel. in d. l. ſane. de injur. Cæpol. in tract. de ſervit. tit. de mari. Franc. Marc. d. part. 2. q. 385. n. 5.*

Deniq; † non adverſatur Franciſ. Marc. *quæſt. 385. in 2. part.* quia loquitur ibidem de eo caſu, ubi ad inſtantiam privatorum, navigatio prohibetur, ſecus autem eſſe expreſsè aſſerit, ſi prohibeatur per principem, aut alium regalia habentem *Bart. in d. rub. ut in flum. publ. navigare lic.* 22

QUÆSTIO XXIV.

Utrum jure Saxonico, immobilia judici ipſi, ſine conſenſu ſuperioris, rectè oppignerari poſſint.

SUMMARIA.

1 *Tutores in rem ſuam autores fieri nequeunt.*

2 *Si ex ſtatuto, mulier ſine mariti aut duorum propinquorum cõſenſu, contrahere aut teſtari prohibeatur, maritus & conſanguinei non rectè conſentiunt in contractus ſecum celebratos, vel in teſtamenta mulierum, in quibus hæredes inſtituti ſunt, & n. 32.*

3 *Pater non poteſt conſentire filio ſibi mortis cauſa donaturo, & n. 32.*

4 *Prælati, Oeconomi. vel alij adminiſtratores Eccleſiarum, vel cognati aut affines eorum, de rebus Eccleſiaſticis non rectè contrahunt.*

5 *Vbi in facto proprio authoritatem interponere non licet, judicis authoritas adhibenda.*

6 *Conſenſus datio, Actus juriſdictionis voluntariæ, non contentioſe.*

Digitized by Google

7 *Emphyteutica & cenſitica bona, coram ordinario loci, non coram directo domino oppignoranda.*

8 *Tutius tamen eſt, ſi impetrata prius venia oppignorandi à directo domino, deinceps coram ordinario, ea pignori dentur, & de intellectu conſtitutionis Electoralis part.2.cap.23.§.wann auch.& num.34.*

9 *Nemo in ſua cauſſa judex eſſe poteſt.*

10 *Vt nec teſtis.*

11 *Iuri ſuo quilibet renunciare poteſt, ſed non in tertij præjudicium.*

12 *Alteri per alium iniqua conditio inferri non debet.*

13 *Magiſtratui jure non licet cum ſubditis contrahere.*

14 *Nec à ſubditis pignus accipere: quod in perpetuis & indigenis magiſtratibus, & de conſuetudine hodiè non obſervatur, n.37.*

15 *Ad oppignorationem immobilium, jure Saxonico non autoritas, ſed conſenſus judicis requiritur.*

16 *Authoritas pro ſolennitate, ad integrandas contrahentium perſonas, adhibetur.*

17 *Duas ob cauſſas, jure Saxonico, immobilia ſine judicis conſenſu oppignorari nequeunt.*

18 *Pro cenſibus, & aliis id genus penſitationibus, ſubditorum bona magiſtratui tacitè obligantur.*

19 *Conſenſus judicis ex intervallo pignori accedere, & tacitè ac facto ipſo declarari poteſt.*

20 *Authoritas in ipſo actu, verbis diſertis & expreſſis, interponenda.*

21 *Conſenſus in rem propriam adhiberi poteſt.*

22 *Quod favore alicujus introductum, non eſt in ejus odium vel diſpendium retorquendum.*

23 *Inducta ad certum finem, non debent operari contrarium effectum.*

24 *Feudum rectè oppigneratur ipſi domino, ſine ſuperioris conſenſu.*

25 *Authoritas in rem propriam intervenire poteſt, ſi palam & bona fide contrahatur, quod alij negant.*

26 *Solennitatis omiſſio actum non vitiat, ſi in ejus utilitatem ceſſit, in cujus favorem ea ſolennitas adhiberi debuit.*

27 *Fraudibus debitorum etiam tùm occurri poteſt, quando bona ipſi judici obligantur.*

28 *Iudicis intereſt, ut in pignore non tam potior, quàm ſolus inveniatur.*

29 *Iudex per fraudem, aut negligentiam pignora celans, ad intereſſe creditoribus obligatur.*

30 *Solennitas ad certum finem actui adhibenda, obtento hoc fine non ita ſtrictè in (actu ipſo exigitur.*

31 *Autho-*

31 *Authoritas ad utilitatem propriam intervenire poteſt, ſi jus alterius non lædatur.*

33 *Actus voluntariæ juriſdictionis, in cauſa propria, à judice expediri queunt.*

35 *Bona emphyteutica & cenſitica, ſine domini, vel ejus, à quo recognoſcuntur, conſenſu, pignori dari poſſunt.*

36 *Subditus proprie reſpectu domicilii dicitur:* Erbherrn *qui dicantur?*

DIximus ſuprà in quæſtione ſexta, moribus Saxonum immobilia, ſine judicis conſenſu, oppignerari non poſſe, ſed ſi judici aut magiſtratui ipſi, ex mutui, vel alia cauſſa, pignori conſtituantur, pignus hoc multis nominibus invalidum, irritum & inutile eſſe videtur.

Primùm † quod judex, hoc modo, in rem & utilitatem ſuam conſentiat. Atqui tutores in rem ſuam autores fieri nequeunt. *§. fin. Inſt. de auth. tut. l. 1. l. pupillus. 6. l. quod dicimus 7. ff. eod.* 1

Similiter † propinqui, aut mariti, ſi abſque illorum conſenſu mulieres lege municipali contrahere, aut teſtari prohibeantur, in contractus, quos ipſi cum uxoribus inire cupiunt, aut in teſtamenta mulierum, in quibus hæredes inſtituti ſunt, haud rectè conſentiunt. *art. 31. & 45.* Landrecht *lib. 1. art. 45. lib. 3. Authen. diff. jur. civil. & Sax. diff. 7. conſtitutione Electorali 14. 15. & 16. part. 2. Bart. in d. l. 1. de auth. tut. Tiraq. de legibus connubial. gl. 8. n. 114. cum ſeqq.* ut nec † parentes, in mortis cauſſa donationes, à filiisfamilias in ſeipſos collatas. *gl. & Dd. in l. fin. §. neceſſitate. C. de bon. quæ lib. & in l. 1. §. fuit quæſitum. ad Trebel. Covarruias de teſtament. in 3. par. Rub. num. 6. & 7. Clarus in §. donatio. quæſt. 6. num. 7. Franciſ. Caldas in l. ſi curatorem in verb. contractum. num. 44. Vaſquius de ſucceſ. reſolut. lib. 2. §. 12. num. 16. Riminaldus in princ. Inſt. de donat. numer. 521.* nec † prælati, Oeconomi, vel alii adminiſtratores Eccleſiarum, vel cognati aut affines eorum, in contractibus de rebus Eccleſiaſticis ſecum celebratos *Clem. 1. & 2. & ibi Canoniſtæ de rebus Eccleſ. non alienand. Authentica, quibuſcunque. C. de ſacroſanct. Eccleſiis. Nov. 120. de alienat. & emphyteuſi cap. 5. §. Oeconomus verò, &c.* 2 3 4

Ac in his † caſibus, ubi ſcilicet in cauſſa, vel facto proprio, autoritatem interponere non licet, judicis, aut ſuperioris approbationem plerumque adhiberi oportet, *gl. in l. ſi furioſi 25. in verb. quàm moderatione. & ibi quoque Bald. C. de nuptiis. Iaſ. in d. §. fuit quæſitum, nu. 8. Socin. con. 87. n. 3. volum. 1. Tiraq. d. gl. 8. n. 122. cum ſimil.* 5

Digitized by Google

6 Secundò hujuſmodi † conſenſus, procul dubio actus juriſdictionis eſt, non quidem contentioſæ, ſed voluntariæ, *Coler. de proceſ. execut. part.1. cap. 10. n.168.* cum inter volentes interponatur, ut emancipatio,
7 adoptio, manumiſſio & ſimiles *l.2. de off. proconſul.* Ideoque † & cenſitica, & emphyteuticaria bona, fruſtrà, cum domini directi, aut ejus, à quo recognoſcuntur, permiſſione, oppignerantur, niſi & conſenſus judicis, ſub cujus juriſdictione ſita ſunt, intervenerit. *Coler. d. cap. 10. n. 171.*
8 *D. Mollerus lib.1. Semeſt. c. 20.* Ubi tamen monet, tutius † & ſecurius eſſe, ſi à domino directo prius venia oppignerandi impetrata, deinceps coram ordinario loci hypothecæ conſtituantur. Et hanc ait eſſe mentem conſtitutionis Electoralis *in 2. part. cap. 23. §.* wann auch / etc. *Idem D. Mollerus in lib.3. cap.45. n.5.* [*& ad Conſtit. Elect. 23. n. 34. part. 2.*] Atqui nemo in ſua cauſſa judicis officio fungi poteſt. *l. qui juriſdictioni. 10. de juriſdict. l. Iulianus ait. 17. in fin. de jud. l. extat 13. quod metus cauſa. l. 1. quod legat. tot. tit. C. ne quis in ſua cauſſa judicet, vel jus dicat.*

9 Tertiò, † cum judex eam quoque ob cauſſam conſentire videatur, ut ſimul teſtificetur, pignus idoneum ac legitimè, & bona fide contra-
10 ctum eſſe, *d. Conſt. Elect. 23. §.* vnd dieses / etc. nullius † quoque momenti erit judicis teſtimonium, in propria cauſſa redditum. *l. nullus. 10. de teſt. l. omnib. 10. C. eod.*

Quartò, etſi judex pignoris adipiſcendi cauſſa per conſenſum jus ſuum remittere fortè non prohibeatur: tamen hæc remiſſio creditori-
11 bus reliquis obeſſe nequit. Juri † enim ſuo quilibet renunciare poteſt, ſed non in tertii præjudicium. *gloſ. in l. ſi quis in conſcribendo, in verb. antiqui. C. de pact. Socin. in reg. fal. 339. verſ. Fallit quando jus renuncianti, &c.* &
12 alteri † per alterum iniqua conditio inferri non debet. *l. id quod noſtrum. 11. l. non debet. 74. de reg. jur.*

Poſtremò contractus hic per ſe irritus & inanis eſſe videtur,
13 cum † magiſtratui, vel judici, negociari, fœnus exercere, mutui, emptionis, alioſq; contractus cum ſubditis exercere jure non liceat. *l. Senatusconſulto. 16. de offic. præſid. l. principalibus. 33. ſi cert. pet. l. eos qui 3. C. eod. l. non licet. 46. l. qui officii, 34. de cont. empt. l. qui in provincia. 57. l. profectus. 63. de ritu nupt. l. aufertur. 46. §. quod à præſide, 2. de jure fiſci. l. ſi per impreſſionem. pen. Cod. de his quæ vi met. cauſſa. l. un. Cod. ſi rector vel ad eum pertinentes, &c. l. ult. C. de reſcind. vend. l. ſcriniarios. 8 Cod. de numerariis, actua-
14 riis, &c. lib. 12. tot. tit. C. de contractib. judicum, &c.* Et quod † nec pignus à ſub-

Digitized by Google

à ſubditis recipere poſſit, expreſsè tradiderunt *Iaſ. num. 3. Zaſ. numer. 14. Alciat. & Dd. in d. l. principalibus. per. tex. in l. 1. §. eam rem. quæ res pignor. oblig. poſſ.*

Verùm hiſce non obſtantibus, Juriconſulti VVitebergenſes olim in facti contingentia, quemadmodum in ſuis adverſariis clariſsimus D. Iocer annotavit, pro contraria ſententia de jure conſultè reſponderunt, pignus nimirum à ſubdito, judici vel magiſtratui ipſi nexum, etiam ſine ſuperioris approbatione, robur & firmitudinem obtinere, ſequentibus rationibus & fundamentis moti & adducti.

I. Quia † in oppignerationibus immobilium, non autoritas, ſed 15 conſenſus judicis tantum exigitur.

Non † enim conſenſus hic pro ſolennitate, ad integrandas habili 16 tandasque contrahentium perſonas, ut auctoritas, *gloſ. in cap. 1. in verb. tractatas. in fin. de reb. eccleſ. non alien. in 6. Dd. in l. ſi quis mihi bona. 25. §. juſſum. 4. de acquir. hæred. Tiraq. de ll. con. gloſſ. 6. num. 7. & paſ. Octavius Simoncel de decretis. &c. in præfat. num. 49.* ſed pro † pignoris confirmatione, 17 duabus præcipuè ex cauſis, interponitur. Primò, creditorum gratia, non quidem ut ad contrahendum habilitentur, ſed ne circumveniantur, pignore accepto, quod jam ante debitor aliis fortè obligavit. *Petrus Frid. lib. 2. de mandat. ſine clauſula. cap. 66. num. 6.* Secundò, judicis vel magiſtratus cauſſa, ne † bona debitoris, magiſtratui juriſdictionis, 18 cenſuum, ſervitiorum aut operarum, & aliarum penſitationum nomine obnoxia & tacitè quoque obligata, *l. Impp. 7. de publican. & vectigal. l. 1. C. ſi propter publicas penſitat. Neguzant. de pignor. in 4. memb. 2. part. n. 115. & 116.* in ipſius præjudicium, præter rationem & modum, pignorum oneribus prægraventur.

Ideoque † hic conſenſus, ex intervallo pignori accedere, & non 19 tantum verbis expreſsè, ſed & tacite, & facto ipſo declarari poteſt. *l. fin. ad Senatuſconſ. Maced. l. 1. §. prodeſt. quor. legat. c. curat. ext. de jure patron. Dd. in d. §. juſſum. Tiraq. d. gloſ. 6.* de quo & ſuprà aliquid diximus in quæſtionis ſextæ reſolutione circa fin.

Autoritas † verò in ipſo actu verbis diſertis præſtari debet. *l. 1. §.* 20 *fin. l. 3. & ibi Bart. & Dd. l. obligari. 9. §. tutor. de auth. tut. §. tutor. Inſt. eod. l. 1. §. mutus. de tutel. Tiraquel. de leg. con. in gloſ. 7. in verb. expretz.* Sed † hujuſmodi 21 conſenſus, etſi in rem, vel utilitatem propriam adhibeatur, actui ipſi nihil obeſt. *argum. tex. in d. l. ſi quis mihi bona. 25. §. juſſum. cum ſeq. l. placet. 79. de acquir. hæred. l. ſi pro parte. 10. §. 1. de in rem verſo. l. ſi quis*

pro

pro eo 56. §.1.de fidejuſſ. c.cum in jure. 31. de offic. deleg. c. cum in veteri.52. ext. de Elect. Socin. d. con. 87. num. 4. volum. 1. Tiraquel. d. gl. 6. num. 9. & 12. &
22 *gl.8.n.118.* ne † quod favore alicujus introductum eſt, in ipſius odium vel diſpendium retorqueatur. *l. nulla juris ratio.25. ff. de legib. l. quod favore. 9.C. eod. c. quod ob gratiam 61. de regul. jur. in 6.l. plures Apochas. in fin. C. de fid. inſt.* & † ad certum finem conſtituta, contrarium operentur ef-
23 fectum. *l. 3. de adimend. leg. l.3. §. ſi emancipatus. de bon. poſſ. cont. tabulas. l. 3. §. Divi Severus. de Carbon. edict.*

24 Quæ † cauſſa eſt, quod feudi oppigneratio rectè fiat ipſi domino, etiam ſuperioris conſenſu, vel confirmatione non adhibita. *Curt. in tractat. feud. part.4.n.15. Camerarius in repet. c. Imperialem. verſ. limitate tamen hanc concluſionem. fol. (mihi) 79. Roſenthal. in Synop. feudali cap. 9. de feud. alienat. con. 31.*

25 Quinimo † & ipſa quoque autoritas cauſſæ & negocio proprio, palàm & bona fide geſto, accommodari poteſt, ut multorum eſt opinio, *per tex. in l. 3. & ibi gloſ. & Dd. C. de cont. empt. Iaſ. num. 19. ubi hanc poſt Alexandrum teſtatur eſſe communem, & Dd. in d. l. 1. §. fuit quæſitum. ad Treb. Socin. con. 87. num. 5. vol. 1. & con. 160. num. 15. vol. 2.* quamvis hoc nonnullis diſpliceat, *ut Corraſi. lib. 6. Miſcell. cap. 14. Franc. Cald. in d. l.4. verb. contractum feciſti. n. 31.*

26 Præterea † hæc judicialis inſinuatio, quam ad pignoris validitatem leges Saxon exigunt, ideo hoc caſu ſuſq; deq; habenda eſſe videtur, quod ſolennitatis omiſsio actum non vitiet, ſi is in utilitatem ejus ceſſerit, in cujus favorem hæc ſolennitas actui adhiberi debuit. *l. Non eo minus. 14. in fin. C. de procur. l. cum hi 8. §. eam tranſactionem. 6. de tranſact. l. neq; tutoris. 7. C. de cont. & com. ſtipulat. l. quoties ab omnibus 11 & ibi Iaſ. in princ. C. de fideicom. Antonius Corſetus in ſing. in verb. pupillus. Vaſquius d. §. 12. n. 16. circ. fin. Tiraquel. de legib. connub. d. gl. 6. n. 12. & gl. 8. quæſt. 8. n. 56. cum mult. ſeqq.*

Deniq; licet non tam pro judicis, quàm creditorum utilitate, hanc inſinuationem fieri oporteat, ut ſupra quoque diximus, ne ſcilicet res uni pluribus obligetur, & ita creditores, pecuniis mutuò datis, ab improbis, perfidis, & malicioſis debitoribus fraudentur, quam unicam rationem aſſignat, & probabilem eſſe dicit Electoralis conſtitutio *d. c.*
27 *23.* tamen † huic fraudulentæ debitorum machinationi etiam tùm obviam iri poteſt, cum judici ipſi bona debitoris hypothecæ opponuntur, & quidem faciliùs, & commodius, quàm ſi extraneo, judicis conſenſu inter-

Digitized by Google

intervenientе, oppignerata fuerint. Judex enim ſui pignoris citiùs recordabitur, quàm alieni, & ita quoque citiùs de pignore ſuo, quàm alieno, creditores certiores faciet, præſertim † cum & ejus interſit, ut in pignore non tàm potior, quàm ſolus inveniatur. *per tex. in l. 2. C. de pigno. l. ſi generaliter. 6. C. qui potior. in pign. habeantur. l. 2. ff. eod.* 28

Quod † ſi verò per fraudem, aut negligentiam creditores, de pignore hoc, celaverit, ad damni hoc nomine dati reſtitutionem ipſis obligabitur. *Moller. lib. 1. Semeſt. cap. 21. de quo tamen videatur Coler. dict. cap. 10. num. 171.* 29

Huc † accommodari quoque poteſt id, quod nonnulli tradunt, ſolennitatem nimirum, quæ in certum finem & effectum, actui adhibenda eſt, in actu, qui jam antè finem & effectum ſortitus eſt, non ita præcisè & ſtrictè exigi, *argum. tex. in l. 1. §. inde quæritur. 10. de nov. op. nunc Corſetus in ſing. d. verb. pupillus in additione quem refert Octav. Simoncel. de decretis, &c. in præfat. n. 45.* 30

Item † quod autoritas, ad utilitatem propriam intervenire poſſit, ſi hoc fiat ſine aliorum præjudicio, damno aut incommodo. *Iohan. Andr. in c. qui tacit. in fin. de reg. jur. in 6. & hunc ſecutus Socin. d. conſ. 87. n. 5. vol. 1.* 31

Cæterùm † non refragantur primò huic deciſioni exempla allata, de tutoribus, marito, conſanguineis, patre & eccleſiarum prælatis. Hæc enim exempla diſſimilia ſunt, cum illorum conſenſus, per modum autoritatis, negotiis & contractibus adhibeatur, ut taceam, pleraque ex his in controverſia & diſceptatione verſari, ut illud de marito & conſanguineis, & patre: quemadmodum ex ſupra adductis autoritatibus ſatis apparet. 32

Non obſtat ſecunda ratio. Quia † actus voluntariæ jurisdictionis in cauſſa quoque propria, à judice expediri queunt. *l. ſi conſul. 3. cum l. ſeq. de adopt. l. apud filiumfam. 18. de manumiſ. vind. l. in privatis. 77. de jud. Iaſ. in d. l. qui juriſdictionem. num. 9. de juriſdict. Socin. de reg. ſallentiarum reg. 203. Corraſ. lib. 4. Miſcel. cap. 9.* 33

Ac † ſanè cum datio conſenſus, ut diximus, procul dubio actus jurisdictionis ſit, putaverim id, quod in conſtitutione Electorali dicitur *d. cap. 23. in princ. & §.* wenn auch/etc. de emphyteuticis & cenſiticis bonis, ſine conſenſu dominorum non oppignorandis, accipiendum eſſe de dominis jurisdictione præditis [*etiamſi Moller. in conſtit. Elect. 23. num. 33. & conſtit. 25. n. 13. part. 2. contrarium ſtatuat.*] ne per hanc conſtitutionem juri communi nimium derogetur. Cujus Interpp. majori & potiori ex 34

Digitized by Google

35 parte opinantur, bona † emphyteutica, & multò magis cenſitica, ſine domini directi, & domini cenſus, conſenſu, rectè oppignerari. *l. tutor. 16. §. ſi. de pig. act. l. lex vectigali. 31. de pig. gl. in l. fin. in verb. aliis vendere. & ibi Iaſ. num. 78. & 84. C. de emphyt. Clarus in §. emphyteuſis. quæſt. 18. Ant. Gab. Rom. lib. 6. de reg. jur. concluſ. 12. n. 18. D. VVeſenbec. conſ. 75. num. 3. vol. 2. Coler. de proceſ. execut. d. c. 10. n. 156. Borcholt. de feud. cap. 3. n. 42.* [*Hart. Hart. ab Epping. lib. 2. tit. 31. obſ. 1.*

Qui intellectus ex eo quoque ſtabilitur, quòd ibidem non em-
36 phyteutarum, aut cenſitorum, vel cenſuariorum, ſed † ſubditorum, qui domicilij reſpectu ita propriè dicuntur, *gloſ. in Clem. 1. de for. compet.* der Vnterthanen vnd nicht der Erbzinßleuthe oder Zinßleuthe / & hæreditarij domini, quem vocant, des Erbherrn mentio fiat, quo nomine plerumque ordinarium loci dominum, vel magiſtratum ſignificari, palam eſt.

Non adverſatur tertia & quarta dubitandi ratio: quia judex quidem de pignore ſuo teſtificari non poteſt, ſi tamen de illo aliunde, quā ex judicis teſtimonio, conſtet, pignus validum eſſe dicimus, etiamſi à ſuperiori non adprobetur, citra tamen præjudicium illorum, quibus antè pignus hoc legitimo modo quæſitum fuit.

37 Ad ultimum † objectum perfacilis eſt reſponſo, prohibitionem ſcilicet iſtam in perpetuis, & indigenis magiſtratibus, quales plerique hodiè ſunt, non obſervari, & fermè planè, quod & experientia comprobat, in deſuetudinem abiiſſe. *l. præſidis 34. & ibi Dd. ſi cert. pet. l. eos. 65. de rit. nupt. gl. in d. l. eos C. ſi cert. pet. Guid. Pap. in deciſ. quæſt. 95. Paris de Puteo de ſyndicatu in verb. contrahere, & verb. officiales fol. (mihi) 86.*

[*Pro deciſione hujus quæſtionis vide Schrad. in Miſcellaneis cap. 12. Iaſ. in l. explicito §. fuit quæſitum ad S. C. Trebel. & latius Ioſeph. Ludov. concl. 2.*]

QUÆSTIO XXV.

Si illi, qui muneri alicui vel officio præfecti, ac quibus annua ſalaria conſtituta fuerunt, ante completum annum diem ſuum obeant: utrùm ejus anni, quod deceſſerunt, integra ſalaria ad eorum hæredes vel ſucceſſores transmittant, jure tàm communi quàm Saxonico: Et an de his ſtipendijs, ſi alia bona non ſuppetant, hæredes æs alienum à defuncto contractum, diſſolvere cogantur?

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIA.

1 *Salaria, etiam nondum emerita, ad illorum, qui officium gesserunt, intra annum morientium, hæredes integra transmittuntur.*

2 *Vt salaria in sacris scriniis militantium.*

3 *Agentium in rebus.*

4 *Secundoceriorum, in schola domesticorum, & protectorum, quorum hæredes non tantùm reliqua illius anni, sed totius anni insequentis, salaria consequuntur.*

5 *Stipendia item primipilariorum, legatorum Cæsaris, vel præsidum, eorumq; assessorum.*

6 *Advocatorum deniq; vel Patronorum fisci.*

7 *Intellectus l. petitionem. 13. circ. fin. C. de advoc. diverſ. jud.*

8 *Scholæ vel commune in eadem schola militantium placitum, & casus militiæ quid?*

9 *Idem hodie receptum est, in salariis vel stipendiis annuis quorumcunque advocatorum.*

10 *Et in salariis potestatum, & aliorum majorum magistratuum, Doctorum & professorum.*

11 *Et medici à Republica conducti.*

12 *Plerisq; in locis, viduis & liberis ministrorum Ecclesiæ totius anni insequentis, in hac provincia, semestria salaria debentur.*

13 *In Academia VVitebergensi, ex singulari privilegio, professorum semestria: Scabinorum verò vel adsessorum curialis judicij viduæ & liberi, integra anni sequentis salaria consequuntur.*

14 *Quatenus hoc privilegium juri communi conveniat, & quatenus ab eo discrepet.*

15 *An hoc obtineat in omnibus annuis stipendiis? Distinguitur. n. 16.*

17 *Honoraria unde dicta?*

18 *Mercedes ministrorum mercenariorum ac mechanicorum, pro rata temporis, heredibus deferuntur.*

19 *Vt & stipendia militum & quare?*

20 *Id quod de mercedibus in jure statutum, non rarò consuetudine & lege municipali ad liberalia stipendia porrigitur.*

21 *Num de his salariis nondum emeritis, æs alienum, à defuncto relictum, dissolvi debeat? Distinguitur n. 22.*

Digitized by Google

23 *Hereditaria onera ad hæredes pertinent: & actiones omnes, tam eæ quæ ex perſona, quàm quæ in perſonam defuncti cœperunt, à defuncto in hæredes tranſeunt.*

24 *Textus in l. fin. cum Authen. ſeq. C. de pig. N. 59. cap. 5. Nov. 97. cap. 4. junct. l. 11. C. de proxim. ſac. ſcrin. lib. 12. declaratur.*

25 *Agnati & filij de feudo ex pacto & providentia, non tenentur ſolvere debita hæreditaria.*

26 *Liberi aliundè accepta retinere poſſunt; etiamſi hæreditate paterna ſe abſtineant.*

1 JUre communi conſtat, ſalaria† etiam nondum emerita, ſi intra annũ illi, qui officium geſſerunt, moriantur, plerumq; ad hæredes integra
2 tranſmitti, & hoc † quidem expreſsè cautum eſt in ſalarijs, in ſacris ſcrinijs militantium, *l. ſi quis in ſacris. 11. in fi. C. de prox. ſacror. ſcrin. lib. 12.*
3 † agentium in rebus, *l. matriculam. 3. C. de agentib. in rebus lib. 12.* † ſecundo-
4 ceriorum, in ſchola domeſticorum & protectorum, quorum hæredes non tantum reliqua illius, ſed & totius anni ſequentis ſalaria conſequuntur *l. ult. C. de domeſt. & protect. lib. 12.* quem dicit eſſe caſum mirabi-
5 lem Bart. *ibid. & Angel. in l. diem functo. n. 2. de offi. aſſeſſ.* item † in ſtipendiis primipilariorum, *l. 1. C. de primipilo. lib. 12.* legatorum Cæſaris, vel præſidum, eorumque aſſeſſorum, & comitum, *d. l. diem functo. 4. & ibi gloſ. in verb. præſtitum, & comm. Dd. l. diem. 22. locat.* quamvis nonnulli diſ-
6 ſentiant: † advocatorum denique vel patronorum fiſci. *l. poſt duos. 15. §.*
7 *1. C. de advoc. diverſ. judicio.* Cui † non obſtat *l. petitionem. 13. circ. fi. C. eo.* ubi advocato fiſci intra annum mortuo nihil inde commodi hęredibus acquiri dicitur: quia vel illa l. abrogatur l. poſt duos, *ut Fulgoſius cenſuit, quem ſequitur Alex. in d. l. diem functo. nu. 13.* vel de illo fiſci patrono accipienda eſt, qui intra annum officium non cœpit peragere, *ut viſum fuit Iacob. de Nigris in repetit. d. l. diem functo. n. 25.* vel regula ibi traditur, cujus exceptio ſubjicitur *in d. l. poſt duos.* ut ſenſus ſit, ſi advocatus fiſci decedat, nihil inde hæredi acquiri, præter ſalarium iſtius anni, in quo decedit, *ut voluit gl. in d. l. petitionem in verb. ſperaturis, quam ſequuntur ibidem Bald. nu. 3. & comm. Dd. Iaſ. in d. l. diem functo num. 36.* vel loquitur de commodo ſurrogationis, ſeu ſucceſſionis in officio, propterea quod ſequens in gradu, non hæres, in locum demortui advocati ſubrogetur, *quæ ſententia fuit Saliceti in dict. l. poſt duos. numer. 1.* vel denique hæredibus ibi non negatur commodum vel ſalarium illius anni, ſed inſequentis: ſeu

commo-

Digitized by Google

commodum illud pecuniarium, quod mortuo uno ex militantibus in ſacris ſcriniis, hæredibus ejus, ut & hæredibus domeſticorum & protectorum, à ſurrogato præſtatur. *d. l. ſi quis in ſacris. d. l. ult. C. de domeſt. & protector. lib. 12.* de quo agitur. *in l. fin. C. de pignorib. & in l. omnimodo. 30. §. ult. C. de inoff. teſt. Cujac. in d. l. ult. C. de domeſt. & protect. & in l. 3. §. ſi quid minori. de min. 25. an.* ubi ait, hoc † genus lucri, vocari ſcholæ, vel commune, 8
in eadem ſchola militantium, placitum, item caſum militiæ. *in N. 53. cap. 5. de exhib. & introduc. reis*, & per errorem quoſdam feciſſe militias ex caſu, Haloandrum intelligens, & reliquos Novellarum interpretes: item Lælium Taurellum, cujus extat tractatio de militiis, ex caſu, *Borchold. de feud. cap. 2. de orig. feud. n. 8. & 9.*

Hodiè autem ſublatis illis Romani imperii officiis & muneribus, eodem † jure cenſentur ſalaria vel honoraria annua quorumcunque 9
advocatorum, non tantum ea, quæ à principe vel republica præbentur, ſed & quæ à privatis conſtituuntur. *l. 1. §. Divus. 13. de var. & extraord. cognit. l. qui operas. 38. in fin. locati. l. properandum. 11. §. illo proculdubio. 9. verſ. honorariis, &c. C. de jud. Bald. in l. un. num. 7. C. de ſuffrag. Idem. num. 1. & Salicet. num. 3. in d. l. poſt duos. Bart. in d. §. Divus n. 8. Decius n. 16. Ioann. Baptiſta Sanctoſever: n. 32. Cagnol. n. 90. in d. l. diem functo. Mynſing. cent. 3. obſerv. 8. Gail. lib. 1. obſ. 44. n. 12.* Item † ſalaria poteſtatum, ut vocant, & aliorum majo- 10
rum, præſertim magiſtratuum, ſalaria Doctorum ac Profeſſorum. *Bart. in d. §. Divus num. 8. & 10. gloſſ. idem Bart. num. 1. & 7. Alex. num. 24. & 33. Iaſ. num. 36. & 40. Dec. num. 15. & 18. Caſt. n. 3. & 4. Bapt. Sanctoſever. n. 3. 22. & 32. cum ſeqq. Iacob. de Nigris n. 19. & 36. Sebaſt. Sap. n. 20. Cagnol. n. 61. 75. & 81. ac com. Dd. in d. l. diem functo. Salicet. n. 4. & 5. in d. l. poſt duos. Bologninus in repet. Auth. habita n. 72. C. ne fil. pro patre. Natta conſ. 452. tom. 2. Dec. conſ. 70. Ripa in tract. de peſte, in 2. part. n. 85. verſ. venio ad conductores operarum.* [*Vincent. Carocc. in tractat. de locat. & conduct. part. 2. tit. de officio aſſeſſorum.*]
Idem † de ſalario medici à republica conducti conſuluit Cæphal. *conſ.* 11
70. & 71.

Pleriſque † quoque in locis, liberis & viduis miniſtrorum Eccle- 12
ſiæ mortuorum, ſalaria totius inſequentis anni concedi ſolent, vulgò appellant das Gnadenjahr. In hac autem provincia, ex Electoris Saxoniæ Auguſti, &c. Conſtitutione eccleſiaſtica, Anno 80. edita, ſemeſtria ſalaria conſequuntur, *ſub tit.* Von Immuniteten vnd Freyheiten der Kirchendiener §. vnd zu ferner Gnade.

Digitized by Google

13 Idem † juris conceditur, ex ſingulari privilegio, in Academia VVitebergenſi profeſſorum liberis & viduis: Scabinorum verò, vel adſeſſorum curialis judicii ibidem liberis & viduis, ex eodem privilegio, in-
14 tegra anni ſequentis ſalaria attribuuntur. Quæ † privilegia quandoq; plus, quam jura communia, interdum minus, quandoque tantundem hæredibus defuncti largiuntur.

Privilegium, quod totius inſequentis anni ſalarium tribuit, tantundem confert liberis & viduæ, ſi parens vel maritus ſtatim in initio anni: plus verò, ſi poſt initium, vel in medio, vel ſub finem anni vitam cum morte commutaverit.

Privilegium ſemeſtris ſalarii minus præbet, ſi ante medium: plus ſi poſt medium, vel ſub finem: tantundem ſi circa medium anni mors contigerit. Utrumque in eo minus continet, quod ad liberos & viduas defunctorum duntaxat pertineat, reliqua autem ſalaria poſtremi anni, ad quoſcunq; hæredes vel ſucceſſores, ſive liberi, ſive extranei fuerint, tam ex teſtamento, quàm ab inteſtato devolvantur. *d. l. poſt duos. 15. in fi. d. l. ſi quis in ſacris. d. l. matriculam, verſ. laborum ejus fructuum ſucceſſores ab inteſtato, vel ex teſtamento, &c. C. de agent. in reb. lib. 12.*

15 Sed † illud hic non incommodè quæri poteſt, utrum jure communi hoc tralatitium ſit in omnibus, quibus annua ſtipendia conſtituta ſunt, ut hæredes eorum, pro reſiduo tempore, ſalaria adipiſcantur. Et hoc quidem viſum fuit Cujac. *d. l. ult. C. de domeſt. & protectorib. lib. 12.* ad-
16 mittiq; † poteſt in ſalariis, quæ ob operam, vel officium liberale, magis honoris vel beneficii remunerandi, quàm laboris compenſandi gratia
17 præſtantur, indeque † honoraria, honorariæ ſummæ, ac honores appellantur. *l. 1. in princ. ſi menſor falſum modum dixerit. d. l. 1. §. proinde 5. verſ. dum in judicio honor petitur. §. in honorariis. 10. §. ſi cui cautum. 12. de var. & ext. cognit. d. l. qui operas. 38. locat. l. ſi quis 8. C. de poſtuland. l. ſi remunerandi gratia honor intervenit. 6. mandat.*

18 Secus † eſt in ſtipendiis, quæ ob laborem & operam, non æquè liberalem dantur, proprieque mercedes dicuntur, ut ſunt ſalaria miniſtrorum, vel famulorum domeſticorum, mercenariorum, ac mechanicorum & ſimilium. Nam illorum hæredes, pro rata tantum ſervitii, vel operarum præſtitarum, mercedem accipiunt. *argum. text. in l. ſi uno anno 15. §. item cum quidam. loc. l. Seio. amico 10. in princip. verſ. cum tam labor quàm pecunia diviſionem reciperent. de an. legat. l. deſertorem. 3. §. ſed ſi ex*
19 *improviſo. 12. de re milit. jubemus. 16. Cod. de erog. milit. an. lib. 12.* ubi † idem

in mi-

Digitized by Google

in militibus ſtatuitur, cum & hi laborum intuitu ſtipendia accipiant, *l. hu ſcholaribus quibus laborum intuitu, &c. 14. Cod. d. tit.* vel potius, *ut Cujac. ibidem animadvertit*, quia illis non in annos ſtipendia conſtituuntur, ſed ut quiſque onus militiæ ſubierit, quemadmodum & noſtri temporis milites non annuis, ſed menſtruis ſtipendiis merere ſolent. Et hæc diſtinctio ab interpretibus communiter recepta eſt. *Bartol. in d. §. Divus. n. 6. cum ſequen. Iaſ. num. 4. Alexand. num. 14. & 20. Dec. num. 17. Cagnol. num. 67. Baptiſta Sanctoſeverin. num. 22. & com. Dd. in d. l. diem functo. Capitius deciſ. Neapolitana. 27. num. 21. Cephal. d. con. 70. num. 7. & conſ. 71. num. 2. cum ſeqq.* [*Franc. Marc. quæſt. Delph. 798. Bonacoſ. in tr. de famulis. quæſt. 103. in fin.*] quam & probat jus Saxonicum *articul. 22. lib. 1.* ubi dicitur: **Stirbet auch der gemietete Mann/ehe er ſein vollkömlichen Lohn verdienet/welches ihm verheiſſen was/ man iſt ſeinen Erben nicht mehr pflichtig zu geben/ dann er verdienet hat / vnd jhme gebühret biß auff die zeit/da er ſtarb/etc.**

Quamvis † hoc tempore, ubi principes & ſuperiores, qui ſtipendia perſolvunt, ſibiipſis pro lubitu jus dicunt, & magiſtratuum, advocatorum, aliorumque officia plerunque venalia ſunt, & interdum illiberalius ac ſordidius, quàm ipſæ artes mechanicæ, & operæ mercenariæ habentur, id quod de mercedibus in jure ſtatuitur, non rarò ad liberalia quoque ſtipendia, moribus & ſtatutis produci videamus *Iaſ. poſt Fulgoſium num. 38. Baptiſta Sanctoſeverin. num. 22.* ubi teſtatur talia ſtatuta Florentiæ, Senis, & multis aliis in locis extare. *Iacob de Nigris. n. 33. & 36. poſt Iacob. de Raven. & Nicol. de Neapolitan. in d. l fin. C. de domeſt. & protect. lib. 12. Cagnol. n. 73. in d. l. diem functo.* 20

Poſtremò quæritur, utrum † viduæ, liberi, aliivé hæredes, de hiſce reliquis ſalarii, poſtremi, vel de ſalariis anni, ſeu ſemeſtris inſequentis, æs alienum à defuncto relictum diſſolvere teneantur? Et ita quidem indiſtinctè concludendum eſſe, non ita pridem arbitrati ſumus, cum de ſemeſtribus ſtipendiis, quæ in hac provincia miniſtrorum Eccleſiæ liberis & viduis conceſſa ſunt, hoc dubium moveretur. Sed † poſtea re exactius perpenſa, diſtinguendum eſſe putavi, inter reliqua ſalaria & ſalaria totius vel dimidii anni, de quibus tùm quærebatur. 21 22

De reliquo ſalario poſtremi anni dubium non eſſe videtur, quin hæredes creditoribus ſatisfacere teneantur, cum hoc additamentum, jure hæreditario, quibuſcunque hæredibus, tam ab inteſtato, quàm ex teſtamento, deferatur. *d. l. poſt duos in fin. d. l. ſi quis in ſacris d. l. matriculam.*

Atqui

Digitized by Google

23 Atqui † explorati juris eſt, hæreditaria onera ad hæredes pertinere, & actiones omnes, tam eas, quæ ex perſona, quàm quæ in perſonam defuncti cœperunt, à defuncto tranſire in hæredes. *l. fin. & tot. tit. Cod. de hæreditat. vel act. vend. l. fin. & tot. tit. C. de hæreditar. act. cum ſimil.* Salaria autem anni, vel ſemeſtris ſequentis, certis caſibus, liberi duntaxat & viduæ, ex principis beneficio conſequuntur. Reliqui ergò hæredes nihil in iis juris habent, & multò minus creditores.

24 Et hanc † diſtinctionem optimè confirmant. *tex. in d. l. fin. cum. Authen. ſeq. Cod. de pignor. N. 53. cap. 5. de exhib. & introd. reis N. 97. cap. 4. de æqual. dot. & don. propter nupt.* ubi in caſibus militiæ, de quibus ſuprà monuimus, id eſt, in iis commodis, quæ mortuis, militantibus, hæredibus eorum, vel liberis aut uxoribus, pro tenore communis militantium placiti, vel divinæ ſanctionis, tale præſtantis beneficium, dari ſolent, *ut dicitur in d. l. fin.* creditoribus nihil omninò juris competit, niſi defuncti eorum pecunia militiam ſibi comparaverint. Quippè hæc commoda liberi militantium percipiunt non hæreditatis, ſed privilegii nomine *l. ſi quis in ſacris. 11. C. de proxim. ſac. ſcrin. lib. 12.*

Ac illud beneficium huic noſtro privilegio non abſimile eſſe videtur, adeò ut olim hæredes domeſticorum, qui in ſecundoceratu deceſſerant, hoc ipſo nomine, pro caſu ſcilicet militiæ, integra ſalaria ſequentis anni à tertioceriis acceperint *d. l. fin. & ibi Cujac. C. de domeſt. & protect. lib. 12.*

25 Hinc † agnati & filii, ad quos feudorum, ex pacto & providentia, ſucceſſio defertur, debita hæreditaria agnoſcere non compelluntur, cum hæc feuda ex domini inveſtientis, & primi acquirentis beneficio, non hæreditario jure, vel ab ultimo defuncto adipiſcantur. *c. un. & ibi com. Feudiſtæ. an filius vel agnatus.*

Et jure quoque communi liberi ea, quæ non à patre, ſed aliunde accipiunt, retinere poſſunt, etiamſi patris hæreditate ſe abſtineant, *l. ſi arrogator. 22. §. 1. verſ. quia hoc non judicio ejus ad eum pervenerit, ſed principali providentia, &c. de adopt. l. ſi maritus. 46. verſ. quia mortuo patre quædam filios ſequuntur, etiam antequam fiant hæredes, &c. familiæ erciſ. l. Papinianus. 8. §. meminiſſe 14. de inoff. teſt. l. ſi poſt mortem. 68. in princ. de leg. l. 1. cum ſim.*

26 Denique † eam quoq; ob cauſam creditoribus permitti non debet, ut hæc ſolatia, vel ſalaria, liberis & viduis obæratorum auferant, cum nulli magis, quàm hi illis indigeant, & credibile ſit, principes hoc ſubſi-

Digitized by Google

ſubſidio, liberis & viduis defunctorum, non tàm ſolatium adhibere, quàm ipſorum egeſtatem & inopiam ſublevare voluiſſe.

QUÆSTIO XXVI.

Utrum Epiſcopi, vel prælati Eccleſiarum, id, quod ex fructibus vel reditibus prelaturarum acquiſiverunt, vel fructus nondum conſumptos ad hæredes tranſmittant, vel an hæc bona ad Eccleſiam ſeu Capitulum pertineant? Et an, ac quando Eccleſia hoc nomine, æs alienum, ab Epiſcopo ſine Capituli conſenſu contractum, diſſolvere teneatur?

Summaria.

1 *Bona tàm mobilia, quàm immobilia, quæ clerici contemplatione, vel ex reditibus Eccleſiæ acquiſiverunt, fructuſq; vel reditus nondum conſumpti, in Eccleſiæ dominio permanent.*

2 *Hujuſmodi bona clerici, nec ex teſtamento, nec ab inteſtato, in extraneos vel cognatos transferre poſſunt.*

3 *Niſi de his eleëmoſynæ nomine pauperibus, religioſis locis, vel miniſtris, tàm cognatis, quàm extraneis, juxta ſervitij meritum quid reliquerint.*

4 *Bona patrimonialia aut hæreditaria clericorum, aut parta ex artificio, doctrina, officio, vel ſervitio, non Eccleſiæ, ſed hæredibus deferuntur.*

5 *Si clerici, præter reditus Eccleſiaſticos, poſſeſſiones habuerunt, aut officium adminiſtrarunt, nec conſtet, unde bona relicta comparata, ac acquiſita ſint, illa judex, conſiderata qualitate & quantitate patrimonij, officij & reditnum, inter hæredes & ſucceſſores clericorum & Eccleſiam dividet & partietur.*

6 *Intellectus c. fin. §. porrò. de off. ord. in 6. & n. 27.*

7 *Bona poſt mortem vel reſignationem, ab Eccleſiaſticis perſonis relicta, cuſtodiuntur in Eccleſia, & futuro ſucceſſori reſervantur.*

8 *Æs alienum, quod Epiſcopus alimentorum & ſuæ ſuſtentationis cauſa contraxit, ab Eccleſia diſſolvendum.*

9 *Qui ſentit onus, ſentiat commodum: & nemo cum alterius jactura locupletari debet.*

10 *Eccleſia velut cultrix & auctrix juſtitiæ, pati non debet, contra juſtitiam aliquid fieri, vel in ſe vel in alienum.*

Digitized by Google

11 *Epiſcopi, vel prælati, redituum Eccleſiæ uſufructuarij.*

12 *Vſufructuarius fructus præceptos & nondum conſumptos, & quicquid inde quæſitum eſt, unà cum nominibus, & quibuscunq; actionibus hæreditariis ad hæredes transmittit.*

13 *Epiſcopus æs alienum à ſe contractum, ex reditibus diſſolvere cogitur.*

14 *Iuſtitia & rationis ordo ſuadet, ut qui à ſucceſſoribus ſuis, mandata ſua ſervari deſiderant, deceſſoris ſui voluntatem & ſtatuta cuſtodiant.*

15 *Succeſſor contractus anteceſſoris ſui implere tenetur, ſi legitimè, juſtè, & utiliter, ratione officij, vel dignitatis initi fuerint, n. 32.*

16 *Nonnulli opinantur, debita Epiſcopi à ſucceſſore ex reditibus reſtituenda eſſe, etiam non probata verſione, ſed contrarium defenditur n. 19. 32.*

17 *Conſuetudine permittitur clericis, fructus beneficiorum, & quicquid inde acquiſiverint, in teſtamento, vel ab inteſtato hæredibus relinquere, & quatenus hoc obtineat, n. 36. 37. 38. 39.*

18 *Bona vel hæreditas cujusq; intelligitur, quæ deducto ære alieno ſupereſt.*

20 *Eccleſia ex mutuo prælati, clerici, monachi vel alterius Eccleſiaſticæ perſonæ, non obligatur, niſi conſenſus vel mandatum Capituli intervenerit, vel niſi pecunia in utilitatem Eccleſiæ converſa probetur.*

21 *Idem obſervatur in pupillis, minoribus eorumq; tutoribus, & curatoribus item in civitatibus, illarumq; adminiſtratoribus.*

22 *Nonnulli exiſtimant, Eccleſiam ne quidem ex mutuo, à prælato cum capituli conſenſu accepto, obligari, niſi probata verſione, ſi id abſque immobilium, vel mobilium pretioſorum diſtractione exolvi nequeat, alij contrà, num. 33.*

23 *Regulæ in hærendum, donec de limitatione vel caſu excepto doceatur.*

24 *Res ab Epiſcopo ex reditibus Eccleſiæ comparatæ jure dominij, ſtatim poſt acquiſitionem, ad Eccleſiam pertinent.*

25 *Alius pro alio convenire non poteſt.*

26 *Rotæ authoritas maxima apud Pontificios.*

28 *Præſumptio validior & fortior, perimit & tollit debiliorem.*

29 *Vbi probatio neceſſaria eſt, præſumptionis allegatio non ſufficit.*

30 *Nemo alieno onere prægravandus.*

31 *Epiſcopi in vita uſufructuarij, in morte uſurarij.*

34 *Diſtractio vel alienatio rerum mobilium pretioſarum ad Eccleſiam pertinentium, non niſi ex cauſa urgentis æris alieni permittitur.*

35 *Mobilia pretioſa, quæ ſervando ſervari poſſunt, immobilib. æquiparantur.*

37 *Conſuetudo, quia facti eſt, probari debet.*

Epiſco-

Digitized by Google

EPiſcopus præcipuæ cujusdam diœceſeos poſt obitum non parùm æris alieni reliquerat, & præterea cibaria,& mobilia quædam pretioſa,præter res,quæ in inventario,cùm primum regimini vel adminiſtratione præficeretur,deſcriptæ erant. Quæſitum hinc fuit primò, utrum hæc bona Eccleſia ſibi vendicare poſſet,an verò ſucceſſorib. vel hæredibus deberentur? Deinde an,& quatenus Eccleſia hoc nomine, ad reditionem æris alieni ab Epiſcopo contracti,obligaretur.

In priori quæſtione dubitatio nulla eſt, cum ex multis juris textibus conſtet,bona† tàm mobilia quàm immobilia,quæ clerici contemplatione, vel ex reditibus Eccleſiæ acquiſiverunt,fructusque vel reditus nondum conſumptos, in Eccleſiæ dominio permanere. *c. cum vos. 4.in fin.de off.jud.ord.cap.1.c.cum in officiis.7. ext.de teſt.cap.1.de pecul.cler.c.1. de ſucceſ.ab in teſt.c.Epiſcopi.c.nulli Epiſcoporum &c.fin.12.q.1.c.1.2.& 3.12.quæſt.3. c.fixum.12.quæſt.5.num.131.de Eccleſiaſticis titulis, &c. c. 13. interdicimus, & quæ inde ſumpta eſt Authen.Licentiam C.de Epiſc.& cler.* Et extat hac de re ſub fine ſpeculi Saxonici,inter ſententias Scabinorum Lipſenſium, caput, von Pfaffen gütern/vnd wer darinnen ſuccediret/*in lit. R.col.2.idem tex.artic.5.* Landtrecht/*lib.1.& ibi.1.& ibi gl.in verb.* von des Pfaffengut. Unde† hujuſmodi bona nec ab inteſtato,nec ex teſtamento in extraneos, vel cognatos transferre poſſunt. *d.c.Epiſcopi.cum duob. cc.ſeqq.d.c.nulli.c.fixum. c.quia Iohan.c.ſi Epiſcopus.12.q.5.d.c.1. d.c. cum in officiis.7. c. quia nos. 9.ext.de teſt.d.Authen.licentiam.* præterquam,† ſi quid de his,eleemoſynæ nomine, pauperibus, religioſis locis, vel miniſtris, tàm cognatis,quàm extraneis,juxta ſervitij meritum,reliquerint. *d. c. quia nos. 9. cap. relatum.d. tit.de teſt.*

Diverſum † obtinet in bonis patrimonialibus,ſeu hæreditarijs,& partis ex artificio,doctrina,officio,vel ſervitio, quæ non Eccleſiæ, ſed hæredibus clericorum deferuntur.*d.c.1.d.c.quia nos.d.c.relatum.d.cap.Epiſcopi. cum duob. ſeqq. d.c.3.12.quæſt.3.c.2.12.quæſt.4.c.nulli dubium.& d.c.fixum 12.quæſt.5.*

Quamobrem† ſi clerici,præter reditus Eccleſiaſticos poſſeſſiones tenuerunt,vel officium geſſerũt, nec unde bona relicta acquiſita ſint, manifeſtò appareat,hæc judicis arbitrio conſiderata qualitate & quãtitate patrimonij,officij,ac redituum Eccleſiaſticorum,inter hæredes & ſucceſſores clericorum ac Eccleſiam dividi debent.*c.ſacerdotes.12.q.4.* De qua re, cum ſatis multo collegerint Interpp.tàm veteres,quàm recentiores, plura hic adjicere ſupervacaneum eſſe ducimus. *Panor. & reliquis*

Digitized by Google

liqui Canoniſtæ, præſertim Didac. Covar. in d. cap. 1. c. cum in officiis. c. quia nos &c. cum eſſes. c. relatum. de teſt. & in cap. 1. & paſſim de pecul. cleric. Bald. Salicet Caſtrenſ. & Legiſtæ d. Authen. licentiam. Latè poſt alios. Clarus in §. teſtamentum quæſt. 27. Zaſius conſ. 9. à numer. 30. uſque ad fin. lib. 2. Menoch. de arbitrar. jud. quæſt. lib. 2. cent. 2. caſ. 195. Petrus Ioan. Anchoran. libro ſecundo quæſt. aurearum. quæſt. 10. Iohannes Dilect. de arte teſtandi, lib. 1. cap. 3. Franciſc. de Cal. in con. vel reſponſo 2. appoſito ad finem commentarij in l. curatorem ha- 8 bens C. de reſtit. in integ. nu. 1. cum mult. ſeq. Sarmientus de reditibus Eccleſiaſticis part. 3. cap. 2. Modeſt. Piſt. conſ. 8. & conſ. 27. volum. D. Iohan. Thaut. de teſtam. cap. qui teſtamenta fac. poſſ. n. 171. cum mult. ſeqq.

Altera verò quæſtio plus difficultatis habet, an videlicet Eccleſia, vel ſucceſſor in Epiſcopali dignitate, æs alienũ, ab Epiſcopo vel prędeceſſore contractum, de iis rebus, quas is ex reditibus, in Eccleſiæ vel diœceſeos utilitatem comparavit, diſſolvere teneatur, etiamſi creditores debita hæc in Eccleſiæ utilitatem verſa eſſe non probaverint?

Et ita quidem prima facie omnino concludendum videbatur.

6 I. Per † tex. *in c. fin. §. porrò de off. ord. in 6.* ubi, ſi ex privilegio vel conſuetudine, vel alia rationabili cauſa, bona, quæ Eccleſiaſticæ perſonæ, poſt mortem vel reſignationem reliquerunt, Epiſcopis, vel eorum ſu-
7 perioribus debeantur, quæ † alioquin in Eccleſia cuſtodiri & futuro ſucceſſori reſervari ſolent, *cap. non liceat, cap. illud. 12. quæſt. 2. Copus de fructibus libro quarto. titul. 3. capitul. 2.* tùm hoc de illis duntaxat bonis accipiendum eſſe, quæ ſolutis debitis, & deductis neceſſariis oneribus, ſuperſunt: quia *ut inquit ibidem gl. in verb. debitis*, adhæc debita Eccleſia remanet obligata, ſicut hæres filius ad paterna, *ut & dicitur. in cap. 1. ext. ſolut.*

II. Quia hæc debita pro utilitate & neceſſitate Eccleſiæ contracta eſſe præſumuntur. Cum enim Epiſcopus non omnes reditus & proventus, quod tamen impunè facere potuiſſet, conſumpſerit, ſed ex iis pro Eccleſiæ utilitate, ſuum fortè defraudans genium, quid recondiderit, & pretium quoque earum rerum, quas in Eccleſiæ uſum comparaverat, expẽderit, perinde exiſtimari debet, ac ſi pecuniam mutuò acceptam, in Eccleſiæ utilitatem convertiſſet; nec creditores urgendi eſſe videntur, ut eò converſam eſſe inſuper doceant. Quippe cenſetur Epiſcopus alimentorum & ſuæ ſuſtentationis cauſa, ut eò magis reditibus neceſſariis, in Eccleſiæ utilitatẽ, parcere poſſet, hoc æs alienũ conflaſſe, cujus-

cujuſmodi † debitorum ſolutio omnino ad Eccleſiam pertinet. *Authen. hoc jus porrectum. in fin. C. de ſacroſanct. Eccleſ. cap. pen. ext. de fidejuſſ. d. c. 1. & cap. 2. & ibi Panor. n. 2. de ſolutionib.* ubi ait, quod ſucceſſor, qui hoc caſu Eccleſiam repræſentat, teneatur ſolvere debita, quæ prædefunctus Epiſcopus pro ſua ſuſtentatione contraxit, quia pro neceſſitate Eccleſiæ ea videtur contraxiſſe, cum Eccleſia illum alere teneatur: & ita dicit ſe aliquoties de jure reſpondiſſe. *idem in cap. ex præſentium. num. 5. de pignor.* ex quo id retulit Henning. God. *conſ. 6. de jure ſucceſ. n. 1. vol. 3.* 8

III. Quia † cum Eccleſiæ cedant reditus nondum conſumpti, & bona inde quæſita, ut ſuprà demonſtravimus, non immeritò quoque eandem ſequetur onus æris alieni, quod Epiſcopus, in vicem ſibi debitorum, in utilitatem tamen Eccleſiæ converſorum redituum, fecerat, *juxta regulam in l. ſecundum naturam. de reg. jur. c. qui ſentit. tit. eod. in 6.* Aliàs Eccleſia cum alterius jactura locupletaretur, quod juſtitiæ & naturali æquitati maximè contrarium eſt. *l. nam hoc natura. 14. de condict. ind'eb. l. jure naturæ. 206. de reg. jur. c. locupletari eod. in 6.* Eccleſia † autem, velut cultrix & auctrix juſtitiæ, pati non debet, contra juſtitiam aliquid fieri, vel in ſe, vel in alium. *c. 1. de alienat. feud. in uſib. feud.* 9 10

IV. Facit huc, quod † Epiſcopi, vel prælati Eccleſiarum in reditibus vel fructibus Eccleſiæ, uſumfructum liberamque adminiſtrationem habeant, *c. cum nobis. 19. in fin. de elect. & electi poteſtat. c. is cui. 42. eod. in 6. cum ſimil.* Atqui † morientibus uſufructuariis, quicquid ex fructibus perceptis nondum conſumptum, vel etiam quæſitum eſt, illud omne unà cum nominibus, & quibuſcunque actionibus hæreditariis, ad hæredes illorum transfertur. *§. is verò inſt. de rer. diviſ. l. ſi fur. 14. l. ſi pendentes. 33. de uſufr. l. ſi fructuarius meſſem. 13. quib. mod. uſuf. amittatur. l. in ſingulis. 8. de annuis legat. arg. tot. tit. C. de hæreditar. act.* 11 12

V. Epiſcopus † ipſe, mutuò à ſe acceptam pecuniam, de reditibus ſuis reſtituere tenetur, *Panor. in d. c. pen. n. 6. de fidejuſ. quem ſequitur Menoch. de arb. jud. quæſt. lib. 2. cent. 5. caſ. 432. n. 17. addens ſe neminem legiſſe, qui hoc caſu à Panormitano diſſentiat. Sarmient. de reditib. Eccleſiaſticis, part. 4. cap. 1. num. 1. Colerus de proceſ. execut. part. 2. num. 276.* ergò & hoc ſucceſſori incumbere videtur. Juſtitiæ † enim & rationis ordo ſuadet, ut qui à ſucceſſoribus ſuis mandata ſua ſervari deſiderant, deceſſoris ſui voluntatem & ſtatuta cuſtodiant *c. juſtitiæ 25. quæſt. 1.* ac † ut ſucceſſor contractus anteceſſoris ſui impleat & tueatur. *c. 1. de ſolut. c. 1. depoſ. c. quia Iohannes, 12. q. 5. c. fin. 16. q. 6. cum ſimil.* 13 14 15

Digitized by Google

16 VI. Non † immeritò quis exiſtimare poſſet, hujus quæſtionis deciſionem in terminis reperiri apud Panor. *d. cap. pen. n. 7.* ubi poſt Hoſtienſem, & Guilhelmum de Cuneo contra Innocentium opinatur, æs alienum Epiſcopi, vel prælati, ab Eccleſia diſſolvendum eſſe, etiam non probata verſione, ſi modò hoc fieri poſſit, ex reditibus citra diſtractionem rerum immobilium, vel mobilium pretioſarum, licet diverſum obtinere cenſeat in clericis, monachis, aliisvé Eccleſiaſticis perſonis. Ergò multò magis hoc facere tenebitur Eccleſia, ſi prædefunctus Epiſcopus ex fructibus, vel reditibus Eccleſiæ, tantum ipſe acquiſivit, quantum æri alieno ſolvendo ſuffecerit. Idem conſuluit Franciſcus de Caldas *in d. conſ. 2. n. 34.* ubi concludit, Epiſcopum omnino obligari, ut debita à prædeceſſore, etiam iniquè contracta, ex reditibus Eccleſiæ reſtituat, ſi alia bona non ſuppetant, allegans pro hac ſententia Navar de reditibus Eccleſiaſt. *quæſt. 1. monit. 46. n. 3. & in manual. cap. 25. n. 131.* [*Latius Modeſt. Piſt. in conſ. 63. n. 23. & ſeq. vol. 1.*]

17 Poſtremò † omnem dubitationem tollere videtur pleriſque in locis recepta conſuetudo, quę clericis in beneficiorum fructibus, tantum juris tribuit, ut hos, & quicquid indè adepti fuerint, hæredibus, tam ex teſtamento, quàm ab inteſtato relinquere, illis liberum ſit. De qua conſuetudine atteſtantur poſt Innocentium, Imolam, & plures alios Didac. Covar. *in c. cum in officiis. 7. n. 9. ext. de teſt. Sarmient. de reditib. Eccleſiaſt. part. 2. cap. 6. D. Iohannes Thaut. d. cap. qui teſt. fac. poſſ. n. 186. Duaren. de benef. lib. 7. cap. 8.* Quippè, cum hæc conſuetudo beneficiorum fructus & quicquid inde acquiritur, non rebus Eccleſiæ, ſed clerici patrimonio vel hæreditati accenſeat, nemini dubium eſſe poteſt, quin de his debita

18 clerici reſtitui debeant, juxta regulam vulgarem. bona, † vel hæreditatem cujuſque intelligi, quæ deducto ære alieno ſupereſt. *l. ſubſignatum. 39. §. bona, de verb. & rer. ſign. l. 1. C. de hæredi vel act. vend.*

19 Verùm † his non obſtantibus, verius & æquius eſſe arbitramur, ne hoc quidem caſu Eccleſiam creditoribus Epiſcopi obligari, niſi pecuniam à ſe creditam, in Eccleſiæ utilitatem expenſam & converſam eſſe probaverint.

Confirmatur hæc ſententia, quam & non ita pridem in pronunciando ſecuti fuimus, aperto jurę, ſolidis rationibus, ac Interpp. deniq; autoritate.

I. Tex. *N. 120. tit. de alienat. & emphyteuſi &c. c. 6. §. fin. & quæ inde ſumpta eſt Authen. hoc jus porrectum, verſ. & is creditor hic intelligatur, qui quod credi-*

credidit, probat in utilitatem divina domus proceſſiſſe, &c. C. de ſacroſ. Eccleſ. N. 131. de Eccleſiaſt. tit. cap. 13. verſ. aut pro utilitate propriæ Eccleſiæ. Authen. Licentiam. Cod. de Epiſcop. & clericis. c. ea enim. §. hoc jus porrectum. 10. quæſt. 2. d. c. pen. verſ. niſi forte in utilitatem domus ipſius maniſeſtè conſtiterit redundaſſe, ext. de fidejuſ. cap. 1. in fin. de ſolut. cap. 1. de depoſ. Ex quibus tex. generaliter colligitur, † Eccleſiam ex mutuo prælati, clerici, monachi, vel alterius Eccleſiaſticæ perſonæ, non obligari, niſi conſenſus vel mandatum capituli intervenerit, vel pecunia a prælato mutuo accepta, in rem Eccleſiæ converſa probetur. Quod † & in pupillis, minoribus, eorumque tutoribus & curatoribus, item in civitatibus earumq; adminiſtratoribus obſervatur, *l. 1. & 2. Cod. ſi adverſ. cred. l. 3. C. quando ex fact. tut. l. 2. v. ſi ob ejus utilitatem, pecunia mutuo accepta eſt. C. de curat. furioſ. &c. l. civitas 27. ſi cert. pet.* licet id quod de minorum creditoribus diximus à nonnullis in dubium vocetur. *Molin. in tract. de uſur. quæſt. 37. n. 280. D. Hart. Piſtoris lib. 1. quæſt. 38. Petrus Friderus lib. 2. de mandat. & monit. ſine clauſula, cap. 62. num. 6.* Idem de Eccleſia tradiderunt communiter Dd. *Panor. & reliqui Canoniſtæ in d. c. pen. de fidejuſſ. & in d. c. 1. de depoſ. Alex. num. 11. Dec. n. 3. cum ſeqq. & Dd. in d. l. civitas Bald. Salicet. & Dd. in d. Authen. hoc jus porrectum. Cujac. in tract. 8. ad African. ad l. ult. de exerc. act. & l. 17. de in rem verſ. D. Piſtoris d. quæſt. 37. n. 32. 33. & 34. & plures alii relati à Iacobo Menochio de arbitrar. jud. quæſt. lib. 2. cent. 5. caſ. 432. & in lib. 3. de præſumpt. præſumpt. 29. n. 36. Maſcard. de probat. con. 581. & con. 728. volum. 2.* [*Modeſt. Piſt. in d. conſ. 63. n. 13.*] 20 21

Quinimò † non pauci opinantur, ſi pecunia mutuò ſumpta, abſque immobilium, vel mobilium pretioſorum venditione, reſtitui nequeat, Eccleſiam, ne quidem ex mutuo, à prælato cum capituli conſenſu accepto obligari, niſi in ejus rem verſum probetur, *poſt gloſ. in d. N. 120. in Authen. de alien. & emphyteuſi, &c. in verb. profecerunt. verſ. item quid ſi mutuaverit pecuniam toti capitulo, &c.* quod alii non admittunt, ſecuti gl. *in d. Authen. hoc jus porrectum. in verb. probat. in utilitatem.* De quo vide *Innocent. Imol. Panor. Ant. de Butrio, & Dd. in d. cap. 1. depoſ. & in d. c. pen. Bart. num. 13. Alex. num. 11. Dec. n. 7. in d. l. civitas Bald. in d. Authen. hoc jus porrectum. n. 8. Henning. God. d. conſ. 7. n. 35. vol. 3. Maſcard. d. con. 581. n. 23. & d. con. 728. n. 6. Didac. lib. 2. variar. reſolut. cap. 17. n. 13. Menoch. d. caſ. 432. num. 7. cum ſeq. & 15. & 16.* 22

Quod verò illo caſu, creditor etiam non probata verſione, pecuniam mutuò Epiſcopo datam, ab Eccleſia repetere poſſit, ſi fortè is uberrimos

berrimos diœceſeos reditus & proventus, qui non uni, ſed pluribus a-
lendis, imò & principi, ejuſque univerſæ aulæ ſuſtentandæ abundè ſuf-
ficere poterant, non omnes prodegerit, ſed quid ex his pro futura ne-
ceſſitate recondiderit, vel res quaſdam in Eccleſiæ utilitatem inde
23 comparaverit, illud ſanè nuſquam in jure cautum reperitur. Ergò † re-
gulæ & generali juris diſpoſitioni hic meritò inhærendum, donec de
limitatione, vel caſu excepto doceatur. *l. ab ea parte. in pr, de probat. cum ſi-
mil. allegat. à Schurff. conſ. 15. n. 6. cent. 7. D. VVeſenb. conſ. 30. n. 3. D. Hart. Piſt.
d. quæſt. 38. n. 17. lib. 1.*

24 II. Quia † hæ ipſæ res, quas videlicet Epiſcopus de reditibus ec-
cleſiæ comparavit, poſt Epiſcopi obitum, non jure hæreditario ad ec-
cleſiam devoluuntur, ſed ſtatim poſt acquiſitionem, jure dominii ad
eccleſiam pertinent. *d. c. 2. 12. q. 3. d. c. 1. 2. & 3. 12. q. 4. d. c. fixum. 12. q. 5. d. c. 1.
& ibi Hoſt. & Ioan. And. et. 2. ext. de pecul. cler. Franciſcus Sarmient. de reditib.
eccleſ. part. 3. cap. 2.* ubi multis probat, dominium rerum ejuſmodi, ipſo
jure, ſine traditione, in eccleſiam transferri, ideoque inſtar aliarum re-
rum, ad eccleſiam pertinentium, alienari prohibentur *c. res in Epiſcopa-
tu, 12. q. 2. d. fixum.*

25 III. Quia † alius pro alio conveniri non poteſt, & nemo de ſuo al-
terius debita exolvere tenetur, *ut probant. Rub. tit. C. ne uxor pro marito, ne
filius pro patre, &c.* ſed empta per prælatum vel Epiſcopum ex reditibus
eccleſiæ, non in dominio prælati, ſed eccleſiæ ſunt, ut modò probavi-
mus: Debita verò in caſu controverſo non eccleſiæ ſed Epiſcopi erant,
quorum pleraque is ne quidem Eccleſiæ, ſed ſuo ipſius nomine con-
traxerat.

25 Denique † pro hac ſententia extat clara deciſio Rotæ, quæ eſt in
antiquis 41. *de probat.* quarum deciſionum in foro apud pontificios ma-
xima eſt autoritas, *ut notatur in addit. ad praxin Octaviani Veſtrii lib. 2. tit. 17.*
ubi dicitur, tantam eſſe auditorum Rotæ opinionem quanta Pythago-
ræ apud Pythagoricos fuit, ut nullus non ſatis putet eſſe dicere: Rota
definivit [*D. Knich. in com. ad jus & privileg. Elect. & Duc. Sax. fol. 280.*] In
illa deciſione concluditur, quod Camera Apoſtolica, percipiens bona
à defuncto Epiſcopo vel prælato, qui adminiſtrationem habuit, intuitu
Eccleſiæ acquiſita, conveniri tantum poſſit de debitis Epiſcopi, in Ec-
cleſiæ utilitatem verſis, & additur ratio: quia ſucceſſor, in cujus locum
Camera Apoſtolica ex ſpeciali Pontificis reſervatione ſuccedit, neque
cauſam, neque jus à prædeceſſore habet.

Huic

Digitized by Google

Huic † autem ſententiæ non adverſatur tex. *in d. cap. præſenti. de offic. ord. in 6.* quia non agit de Eccleſia, vel ſucceſſione Epiſcopi ſeu clerici, ſed de prælatis, ad quos cuſtodia vel collatio beneficiorum pertinet, ſi videlicet ijs ex ſpeciali privilegio, conſuetudine præſcripta, vel alia rationabili cauſa, contra juris communis diſpoſitionem, Eccleſiarum vel dignitatum vacantium, vel demortuorum clericorum bona debeantur. Deinde non agit de quibuslibet clerici, ſed de neceſſarijs & utilibus Eccleſiæ debitis, & oneribus, *ut patet ex illis verbis: Hoc de illis ſolum debet intellig, quæ ſolutis debitis, ſi quæ ſunt, & his, quæ fuerint neceſſaria pro ſervitoribus & miniſtris, ac incumbentibus oneribus, usq; ad novos reditus ſupportandis, congruè reſervatis, ex ipſis repertum fuerit ſupereſſe, &c.* quod & probat gl. *ibidem in verb. debitis: verſ. debent prius ipſius Eccleſiæ debita ſolvi.* 27

Sic & nullius eſt momenti præſumptio, quam ſecundò loco pro contraria ſententia adduximus. Nam quia Diœceſis, cui Epiſcopus præpoſitus fuerat, reditibus & proventibus ita abundabat, ut Epiſcopo, ſi modò juſti diſpenſatoris & frugi patrisfamilias officio fungi voluiſſet, nihil omninò ad ſui ſuſtentationem, vel eorum, quæ Eccleſiæ neceſſaria erant, comparationem deeſſe potuerit, ideo præſumitur potius, ipſum pecuniam mutuò acceptam prodegiſſe, & in luxum, alioq; profanos uſus convertiſſe.

Præſumptio † enim validior & fortior, tollit & perimit debiliorem *l. Divus. de in integ. reſt. l. quia autem. 6. §. Non ſimpliciter 3. ſi quis omiſ. cauſſa. teſt. cum ſimil. Menoch. lib. 1. de præſumpt. quæſt. 30.* 28

Præterea, † ubi probatio neceſſaria eſt, præſumptionis allegatio non ſufficit. *Bart. in l. 1. C. de fid. inſt. & jur. haſtæ fiſ. lib. 10. Innoc. & Ioan. And. in cap. innotuit. de cler. per ſalt. promov.* 29

Non obſtat tertia ratio: quia, cum hujusmodi bona ex reditibus Eccleſiæ provenerint, dici non poteſt, quod Eccleſiam cum alterius jactura vel incommodo, locupletiorem efficiant, multò minus, quòd ob rerum ſuarum emolumentum & acceſſionem, alieno onere Eccleſia prægravari debeat, *contra l. non debet. 74. de reg. jur. l. ſi quis ſuo. 33. §. 1. C. de inoff. teſt.*

Sic & quartò, Epiſcopi † quidem quamdiu in vivis ſunt, bonorum Eccleſiaſticorum uſumfructum habere dicũtur, ſed ita demum, ut velut procuratores, Oeconomi, vel adminiſtratores ea juſtè, & ſecundum canonem præſcriptum diſpenſare teneantur. *cap. quia tua fraternitas. c. expedit. cap. res Eccleſiæ. 12. quæſt. 1. c. de reditibus. c. mos eſt. cap. Epiſcopus qui*

 filios,

Digitized by Google

ſilos. 12.quæſt.2.c.fin.16.quæſt.1.cap.1.diſtinct.44. ubi refertur ſententia Hieronymi dicentis: Tibi ô Sacerdos, de altari vivere, non luxuriari permittitur. Verum quando infirmari incipiunt, & in morte, uſurariis comparantur. *gloſ. in d c.fin. in verb. reſervari de off.ord. in 6.* ut proinde mortuis Epiſcopis, hæredibus vel creditoribus eorum, in bonis ex Eccleſiæ proventibus acquiſitis, nihil omninò juris competere poſſit.

32 Non obſtat quinta ratio, quia † ſucceſſores in officio vel dignitate, non niſi id, quod legitimè, juſtè, ac utiliter ratione officij, vel dignitatis, à prædeceſſoribus geſtum eſt, obſervare, ratumque habere tenentur *c. deceſſorum 15 quæſt.2.c. Epiſcopi 4. de rebus Eccleſ. non alien. c. ſignificavit 36. de reſcript. c. adverſus 7. de immunit. Eccleſ. c. 1 & ibi Dd. de ſolut. Petrus de Anchorano. conſ. 116. ſecundum ordinem, num. 2. 3. 4. & 5. Dom. de S. Geminiano conſ. 16. pro declaratione. in pr. Rota deciſ. 1. de loc. & conduct. in novis. Pan. conſ. 39. num. 4. in 1. part. Iaſ. in l. quædam § nihil intereſt. n. 1. de edend. Socin. in fallentiis reg. 388. & in conſ. 32. n. 6. & 7. vol. 1. eleganter Cacheran. in deciſ. 139. Pedemont. Hen. God. d. conſ. 7. n. 35.*

33 Non adverſatur ſextò opinio † Panor. & aliorum, qui volunt, non quidem ob æs alienum Epiſcopi, Eccleſiæ bona immobilia vel mobilia pretioſa divendi poſſe: ſed tamen ex reditibus Eccleſiæ illud diſſolvendum eſſe, etiam non probata verſione: quia hoc plures alii non admittunt, quorum opinio veritati magis conſentanea eſt. *Menoch. d. caſ. 432. n. 18. cum ſeqq.*

34 Præterea † hic non tàm de fructuum, quàm de mobilium aliquot pretioſorum, quæ ſervando ſervari poterant, diſtinctione quærebatur, quæ non niſi ex cauſa æris alieni urgentis, & in eccleſiæ utilitatem converſi, permittitur. *d. Authen. licentiam in fin.*

35 Hujusmodi † enim mobilia immobilibus æquiparantur. *c. tua nuper. 8. & ibi gl. in verb. vendere. de his quæ fiunt à prælat. gl. in verb. alienare. & Panor. in c. nulli Auguſt. Berous in c. conſenſu. num. 12. de reb. eccleſ. non alienan. arg. tex. in l. lex quæ. 22. in fin. C. de adminiſt. tut. l. 4. C. quando decreto non eſt opus.*

36 Poſtremò, quod † ad conſuetudinem ſuprà memoratam attinet, illam nonnulli planè improbant. *Zaſius con. 9. nu. 49. lib. 2. & plures alij relati à Covar. in d. c. cum in officiis num. 9* & licet ab aliis non in univerſum pro illicita habeatur, tamen cum facti ſit, probari debet. *l. 4. de cuſtod. reor. c. 1. de conſt. 6 Iaſ. & Bart. in l. 2. C ſi cont. jus vel util. publ. Sebaſt. Med. de legibus & quæſt. 12. part. 3. num. 3.* ac † probata, locum tantùm habet in rebus

37

exigui

exigui pretij & valoris. *Philip.Franc. in Rub. de teſtam. §. 20. prohibentur teſtare omnes clerici.verſ.2. limita.* item † in clericis, beneficium ſimplex & 38
perſonale abſque adminiſtratione habentibus, ut curatis, canonicis, *Panor.in d c.cum in officiis.nu.7.Dd.in d c.fin.de off.ord.in 6.* non verò prælatis, puta Epiſcopis, Cardinalibus, &c. *ut latè declarat Covar.in d.c.cum in officiis n.9.D.iohan.Thaut.d.c.qui teſt.fac.poſ. n. 186.*

Tandem ut quid in propoſito caſu, J Ctorum collegium in Academia VVitebergenſi, de jure reſponderit, eò melius intelligatur, lubet reſponſi ab ipſis dati copiam hic ſubjicere. S.W.W.R. daß alle das jenige/ſo der ohn letzten Willen verſtorbene Biſchoff/ahn Munition/Victualien, Seyden/Wollen/vnd Leinengeräth/Tapecereyen/Betten/vnd Bettgewandt/Korn/Vieh/vnd andern Fahrnus/bey ſeiner Regierung/ aus des Biſthumbs vnd Kirchen einkommen erobert / erſparet/vnnd erkaufft/der Kirchen eigenthumblich verbleibe. Wo ferrn aber vorerwehnter Biſchoff eigene Güter/oder ſonſten wegen ſeiner Geſchickligkeit oder Verwaltung anderer Empter/Järliche Hebungen/ ſampt vnd neben der Kirchengefällen vnd Einkommen gehabt/ darvon er vermutlichen obberührte Stücke mit erzeugen können/ſo werden dieſelbige zwiſchen ſeinen Erben vnd der Kirchen/nach gelegenheit der Güter/auff richterliche ermeſſigung billich getheilet/ vor eins.

Auff ewere andere Frage/erachten wir Rechtens ſein / das auff den Fall/wann der Biſchoff allein der Kirchengüter genoſſen/ das Capitul die von jhm ohne jhr Vorwiſſen vnnd Bewilligung gemachte Schulden von angedeuten beweglichen Gütern/bevor von der Munition/ vnd andern köſtlichen Stücken zubezahlen nicht ſchuldig/es köndten vnd möchten dann die Gläubiger/wie diſſfalls recht/ darthun vnd erweiſen/daß das vom Biſchoff erborgete Gelt/zu ſeiner nothwendigen Vnterhaltung/ oder ſonſten der Kirchen zum beſten angewendet / damit werden ſie billich gehöret vnd zugelaſſen. Ergienge darauff vnd der Partheyen weiter einbringen ferner was recht iſt/ von Rechts wegen.

QUÆSTIO XXVII.

Si Dominus ſubditis ſuis mandet & præcipiat, ne ab aliis, quã à ſe cerevisiam emant, & ne alibi molant, & panem coquant, quàm in ſuo molendino & furno, aut ſimile quid jubeat, quod ante voluntati & libero arbitrio ſubditorum relictum fuit. An & quomodo

Digitized by Google

tertius, in cujus præjudicium iſta prohibitio tendit, contra prohibentem utiliter in judicio experiri hoc nomine poſſit & debeat?

SUMMARIA.

1 *Subditi cogi non poſſunt, ne ab aliis cerevisiam emant, quàm à dominis, vel ne alibi molant, vel panem coquant, quam in dominorum molendinis & furnis, niſi prohibitioni olim factæ, per triginta annorum ſpatium acquieverint.*

2 *Ex actibus meræ facultatis, & voluntariis nec quaſi poſſeſſio, nec præſcriptionis jus vel obligatio, alicui facilè acquiri poteſt.*

3 *Ius tertij, alteri neq; ad actionem, nec ad exceptionem prodeſſe poteſt.*

4 *Vnicuiq; in re propria, ſuæ utilitati, ſi hoc non nocendi animo, & contra alterius æmulationem vel invidiam fiat, etiam cum incommoditate alterius, ſervire permiſſum eſt.*

5 *Nocendi animus, ubi de utilitate apparet, non præſumitur.*

6 *In dubio, quid ad injuriam, vel æmulationem tertij, non cenſetur ædificatum vel factum.*

7 *Multum intereſt, utrum damnum quis faciat, an verò lucrum impediat, vel adimat.*

8 *Lucrum, ab alieno arbitrio, & incerto eventu dependens, in conſiderationem non venit.*

9 *Nemo prohibetur novam molam extruere in ſolo proprio, ædes ſuas altiùs tollere, in ſuo fodere, vel venas aquæ præcidere, feneſtram in ſuo facere, ac ripas munire, &c. dummodò non hoc animo facit, ut vicino noceat, ſed ne ſibi noceat.*

10 *Statuto ſubditis imperari poteſt, ne alibi quàm in furnis vel molis dominorum, vel univerſitatis, panem coquant & molant, etiamſi hoc non tam in præjudicium ſubditorum quàm aliorum tendat, ſi tamen hoc fiat boni publici cauſa. quod alij negant, n. 19.*

11 *Tertio, cujus intereſt, contra dominum, qui ſubditis ſuis mandat ut in ſua tantum mola, non alibi, molant, vel quid ſimile faciant, actio datur. num. 14*

12 *Tertius, cujus intereſt, etiam non condemnatus, à ſententia inter alios lata, vel etiam à gravamine extrajudiciali, appellare poteſt.*

13 *Statuta & prohibitiones hujusmodi, in præjudicium aliorum, ac inprimis Eccleſiæ, de jure non ſubſiſtunt.*

15 Ad-

Digitized by Google

15 *Adverſus eum, qui ut rebus ſuis conſulat, alterius lucrum intercipit, actio non datur, ſi ſcilicet quis in ſuo operam rei licitæ navet, & jure ſuo utatur.*

16 *Qui jure ſuo utitur, nemini injuriam facit.*

17 *Qui aliquid non jure, ſed cum injuria in ſuo fecit, non diſtat ab eo, qui nocendi animo, & ad alterius æmulationem, quid fecit.*

18 *Novæ molæ, quibus aquæ commodum veteribus molendinis ſubducitur, extrui prohibentur.*

20 *Ex caſibus qui rarò accidunt, generale jus conſtitui non debet.*

ILlud quidem dubitatione omni caret, ſubditos, † ut mandatis iſtiuſmodi pareant, & morem gerant, niſi prohibitioni olim factæ, per triginta annorum ſpacium acquieverint, jure compelli & cogi non poſſe, *Bart. in l. cum in rem verſo. n. 14. de uſur. Bald. & Dd. in l. 1. C. de ſervitut. & aqua. Iaſ. in conſ. 161. n. 2. vol. 2. Capol. in tract. de ſervitut. urb. præd. c. 50. nu. 2. Paris de Puteo tract. de ſyndicat. cap. de exceſ. baronum verſ. excedunt etiam barones, n. 15. fol. (mihi) 12. Boerius quæſt. 125. Cravet. de antiquit. tempor. in 4. part. §. circa præmiſſa, in pr. & in conſ. 111. n. 22. Latè Didac. Covar. in c. poſſeſſor. in 2. part. relect. §. 4. n. 6. Clarus §. feudum. q. 30. Balb. de præſcript. in 4. par. 5. pr. q. 5. D. VVeſenb. conſ. 67. n. 29. Borcholt. in tract. de regal. n. 35. Roland. à Valle conſ. 80. n. 38. & 39. vol. 3. Roſenthal in Synopſi Feudali c. 5. de regalib. con. 28. 29. & 30. Menoch. lib. 1. præſumpt. 20. n. 7. [Knich in comment. ad jus & privileg. Elect. fol. 112. Coppen in lib. deciſ. quæſt. 19.* 1

Actus † enim hi voluntarii, & meræ facultatis ſunt, ex quibus nec quaſi poſſeſſio, nec præſcriptionis jus, vel obligatio, alicui facilè acquiri poteſt. *l. Lucius. 88. §. teſtator. 5. de legat. 2. l. 2. §. 1. l. & habet. 13. de precar. l. 2. & ibi Dd. de via publ. & in l. quò minus. 2. de flum. l. 1. §. deniq; l. ſi in eo fundo. 21. de aq. & aq. pluv. arcend. l. voluntariæ. 12. C. de excuſat. tutor. l. ult. C. ne uxor pro marito. cum ſim. eleganter Menoch. de arbitrar. jud. quæſt. lib. 2. cent. 2. caſ. 160. & de præſumpt. lib. 1. quæſt. 29.* 2

Verùm ſi ſubditi, metu pœnæ vel reverentiæ domino contradicere non audentes, præcepto obediant, dubitari ſolet, anne tertio, qui molendinum, furnum, vel cauponam in vicinia habet, litem hanc ob cauſam prohibenti movere integrum ſit, ut quod ſuditis à domino injunctum fuit, ipſorum rurſum voluntati, & arbitrio permittatur? Et quidem prima facie, nullam hoc caſu tertio, adverſus prohibentem actionem competere concludendum videtur.

 Primò,

Digitized by Google

3 Primò, quia cum † hoc jus ſubditorum ſit, quod tertio neque ad actionem, nec ad exceptionem prodeſſe poteſt, *Bart. & Dd. in l. 2. de except. rei jud.* dominus conventus, adverſus agentem excipere poteſt: quantum ad te attinet, ædes liberas habeo. *l. loci. 4. §. competit. ff. ſi ſervitus vend.* [*Modeſt. Piſt. conſ. 29. n. 3. & conſ. 51. n. 28. vol. 1.*]

Deinde licet hæc prohibitio vicino non parum incommodet, lucrumque & utilitatem, quam ex frequentia hominum, mola, & furno ſuo utentium, antè perceperat, intervertat & diminuat, tamen cum dominus ſuæ utilitatis & commodi gratia, mandatum ejuſmodi ſubditis impoſuerit, non utique damni, quod, ob lucrum interverſum, ad vicinos redit, magnoperè ratio habenda eſt, [*l. in de Neratius. § 1. & ibi gl. in verb. retrorſum ad l. Aquil. Modeſt. Piſt. in conſ. 19. num. 9. vol. 1.*] cum
4 † cuiq; in re propria, ſuæ utilitati, ſi hoc non nocendi animo, & citra alterius æmulationem & invidiam fiat, etiam cum incommoditate alterius, ſervire permiſſum ſit. *l. fluminum. 24. §. fin. verſ. neque enim. de dam. infect. cum ſimil.*

5 Nocendi † verò animus, ubi de utilitate apparet, non præſumitur, *Iaſ. in l. quo minus. n. 22. de flum. l. ex hoc jure num. 11. de juſt. & jur. Alex. conſ. 174. oportunè conſideratis in 2. vol. Alciat. de præſump. reg. 3. præſump. 23. Petrus à Duennas reg. 32. & 33. Caphalus lib. 1. conſ. 130. n. 4. Gail. lib. 2. obſer. 69.*
6 *num. 28. part. 1. D. VVeſenb. conſ. 34. num. 20. & 21. in 1. parte.* Sicut nec † in dubio ad injuriam vel æmulationem tertii, quid cenſetur ædificatum vel factum, *gloſ. in l. fluminum. §. fi. ſuper verb. non teneri. ff. de dam. infect. Iaſ. in l. quo minus. n. 33. Maſc. in concl. 620. num. 1. & 2. Gail. d. obſervat. 69. n. 31. Menoch. caſ. arbitrar. 156. n. 9. VVeſenb. ad Schneid. van §. ſumma. n. 59. Inſt. de interd. & in alleg. conſ. 67. n. 20.*

7 Sic & † multum intereſt, utrum damnum quis faciat, quod regulariter nulli licet, an verò lucrum impediat vel adimat, quo nomine actio adverſus eum, qui jure ſuò uſus eſt, dari non ſolet, *l. Proculus 26. in*
8 *fin. de dam. infect.* præſertim ſi lucrum † interverſum, ut noſtro caſu, ab alieno arbitrio & incerto eventu dependeat, cujuſmodi emolumenta regulariter attendi & conſiderari non conſueverunt, ut probant *gl. in l. Neratius. 23. §. idem Iulianus. in verb. quia retrorſum. ad l. Aquil. Capol. de ſervitut. ruſt. prædior. cap. 4. de ſerv. aquæ duct. Bart. & Iaſ. in d. l. quo minus. de flum. Cravet. de antiquit. tem. in 4. part. verſ. circa præmiſſa num. 14. & conſ. 111. num. 22. Schurff. conſ. 45. num. 1. cent. 2. D. VVeſenb. conſ. 34. num. 22. & 23. & conſ. num. 20. Modeſt. Piſt. conſ. 19. num. 3. cum ſeqq. vol. 1. Gail. lib. 2. obſ.*

69. num.

Digitized by Google

69. num.27. ubi etiam ex hac ratione concludunt, neminem † prohiberi novam molam extruere in ſolo proprio, quantumvis non procul inde alius molendinum habeat, [modo non obſtet conſuetudo, qualis in his regionibus viget, *Modeſt. Piſt. quæſt. 28. Vide omnino Petr. Frid. de mandat. lib. 2. cap.38. verſ. 3. Copp. in quæſt. illuſt. quæſt. 20. Teſſaur. deciſ. Pedem.16.*] Quemadmodum & quilibet poteſt ædes ſuas altius tollere, & ita luminibus vicini officere, in ſuo fodere, vel venas aquæ præcidere, ac ita vicini fontem, torrentem, vel flumen avertere, feneſtram in ſuo pariete facere, ac ripatum munitionibus, agri ſui tuendi cauſa, curſum naturalem, vel alveum fluminis aliquatenus immutare, dummodo non hoc animo fecit, ut vicino noceret, ſed ne ſibi noceret, *d. l. fluminum. §. fin. verſ. neque enim. d. l. Proculus. in fin. de dam. infect. l.1. §. Neratius ſcribit. §. deniq;, & paſſim. l. 2 §. item Labeo & l. ſi in meo fundo. 21. de aq. & aq. pluv. arcend. l.1. §. ſunt qui putent. ne quid in flum. publ. & c l. 1. C. de alluv. gloſ. & Dd. in l. altius. C. de ſervitut. & aqua. Iaſ. in dict. l. quo minus. num. 22. & ſeqq. Cæpol. de ſervitut. urb. prædior. cap.62. de feneſtra. Cæphal. lib. 1. conſil. conſ. 129. Maſc. in concl. 620. à numero decimo quarto, uſque ad num. 20. Menoch. in caſ. arbitrar. 156. numero tertio, cum 4. ſeqq. [& in lib. 6. de præſumpt. præſumpt. 29. per tot. Modeſt. Piſt. quæſt. 36. conſ. 19. vol. 1. Simon Piſt. conſ. 12. in eod. vol. conſ. Mod. Piſt. & in conſ. 29. vol. 2.] Petrus Friderus libro ſecundo, de mand. ſin. clauſula. capitul. 38. num. 3.* 9

Denique huic ſententiæ non obſcurè adſtipulari videtur Cravet. *de antiquit. temp. part. 4. verſ. circa præmiſſa. n. 7. cum ſeqq.* dum ibi poſt alios concludit, ſtatutum, † quo ſubditi ob publicam utilitatem coguntur, ut 10
ne alibi, quam in furnis & molis dominorum vel univerſitatis, panem coquant & molant, validum eſſe, non tam in præjudicium ſubditorum, quàm aliorum juriſdictioni mandantis non ſubjectorum, & ipſius quoque eccleſiæ molendinum in vicinia habentis.

Verùm hiſce dubitandi rationibus non obſtantibus, juſtitiæ † & 11
æquitati naturali maximè conſentaneum eſt, ſi ſubditis tam iniqua, injuſta, & naturali libertati contraria lex imponatur, ut non tam ipſi ſubditi, quàm vicini, quorum molendinis & furnis, per hanc legem reditus, & debitæ pro molitura vel piſtura penſiones ſubtrahuntur, ejus impugnandæ jus, & poteſtatem habeant. *argum. l. 4. de decret. ab ord. fac.*

lege

Digitized by Google

lege ſecunda, *Cod. de decret. decur. lib. 10. l. qui gravatos. 5. Codice de cenſib. lib. 11.*

12 Hinc † & tertius, cujus intereſt, etiam non condemnatus, à ſententia inter alios lata, vel etiam à gravamine extrajudiciali, appellationem interponere, *l. 4. §. alio. l. à ſententia. 5. in princ. & §. 1. l. ſi pro luſorio. 14. l. ſervi 15. de appellat. & Gail. lib. 1. obſ. 70. num. 14. & obſervat. 122. & obſervat.* 125. vel ad cauſam intervenire poteſt. *l. ſæpe pen. de re jud. Gail. lib. 1. obſervat. 69. 70. 71. & 72. Petrus Friderus lib. 3. de continent. cauſſarum, capit. 8. per tot.*

Præterea huic ſententiæ expreſsè accedunt Boerius *deciſ. 125. num. 4. Didac. Covar. in d. c. poſſeſſor. in 2. part. relect. §. 4. n. 7. & 8.* ubi multis auto-
13 ritatibus comprobant, quòd † ſtatuta & prohibitiones ejuſmodi, in præjudicium aliorum, ac inprimis eccleſiæ, molendina vel furnos eodem loco poſſidentium, jure non ſubſiſtant. Unde dubium non eſt,
14 quin † tertius adverſus prohibentem utiliter judicio experiri queat, ut ſublato mandato, & abrogata prohibitione, ſubditos priſtinæ libertati, & rem in integrum ſtatum reſtituat, ac de non amplius prohibendo cautionem præſtet, *arg. l. harum. 7. l. egi. 12. ſi ſervit. vend. l. un. C. uti poſſidetis. l. pen. de aqua quot. & æſtiva Latè Menoch. in remed. 3. retinendæ, num.* 811. *cum ſeqq.*

Tandem ante paucos annos ita ſcimus judicatum à dicaſterio curiali vel provinciali Lipſenſi, in cauſa oppidi Tauchen contra Leipzig / cujus ſententiam in ſecunda inſtantia judices appellationum in Aula Electoris Saxoniæ approbarunt: ac idem à VVitebergenſis curialis judicii aſſeſſoribus pronunciatum eſt, in cauſa oppidorum Lützen contra Merſeburg.

Nec huic opinioni rationes contrarias, quas ſupra adduximus, quicquam adverſari, & obſtare exiſtimamus. Quanti enim vicinorum quoque interſit, ut aliorum ſubditis libertas hiſce in rebus ſalva & integra maneat, & quæ huic contrariæ ſunt prohibitiones & mandata,
15 abrogentur, ex ſuprà deductis abundè conſtare arbitramur. Ac † quanquam adverſus eum, qui, ut ſuis rebus conſulat, alium commodo & lucro privat, actio regulariter dari non ſoleat: tamen hoc ita demum procedit, ſi quis in ſuo operam rei licitæ navet, & jure ſuo utatur, veluti ſi jure ſuo ædificet, vel quid aliud cum rebus ſuis juſtè faciat *d. l. Procu-*
16 *lus. 26. verſ. eaq. jure tuo altius tollas, &c.* Qui † enim jure ſuo utitur, nemini injuriam infert. *l. ſi donaturus. 9. §. 1. de cond. cauſa data, &c. l. meritò. 51. pro ſoc. l.*

quo

quo naufragium 3 §.quod ait prætor.7. de incend. ruina, nauf. l. injuriarum.13.§. 1.& §.6.de injur. l.nullus videtur.55. l.nihil dolo 129.de reg.jur.cum ſim. Et huc exempla antè relata pertinent & referri debent. Secus verò eſt, ſi quiſpiam non jure, ſed cum injuria in ſuo quid moliatur, mandet, vel præcipiat, ut noſtro caſu. Nam † is parùm diſtat ab illis, qui nocendi animo, 17 & ad aliorum æmulationem, ſuis commodis ſtudent & inhiant, quorum malitijs leges & jura noſtra non indulgent. *l.in fundo.38 de rei vend. l.ſi cui.9.de ſervitut.* Et ſunt hac de re elegantes tex. *in l.1. §.ſed & verſ ſic enim debere quem meliorem agrum ſuum facere, ne vicini deteriorem faciat. de aq. pluv.arcend.l.1.§.ait prætor.3.verſ.& generaliter.§.ſunt qui putent. 6.ne quid in flum.publ.l.opus novum.3.de operibus publ. l. domum ſuam reficere unicuiq; licet, dum non officiat invito alteri, in quo jus non habet.16. de reg. jur.*

Eandem ob cauſam cum nemini aquæ commodum veterib. molendinis ſubducere & invertere jure ſuo liceat, novæ † molæ, quæ aquæ 18 curſu impediendo vicinis molendinis nocent, omnino in fundis quoq; propriis extrui prohibentur. *Bart.n.8.Iaſ.n.84. d.l.quo minus.Cravet. de antiquit.tem.d.verſ. circa præmiſ.n.27.& 28.D.VVeſenb.ad Schneid.in §.ſumma autem diviſio.n.56.Inſt.de interdict.d.conſ. 67.n.24.*[*Modeſt.Piſt.conſ.19.nn. 18.cum ſeq.vol 1.*] *& extat ſententia in* Weichbildt *ſub tit.* wie man Teich vnd Mühlen von newen bawen ſoll. *fol.(mihi) 106.*

Poſtremò † Cravettæ autoritas non modo ſententiæ noſtræ non 19 adverſatur, ſed eandem quoq; haud parùm ſtabilit & corroborat. Is n. tum demum ſtatuta & prohibitiones ejusmodi præjudicium aliorum molendinorum dominis afferre opinatur, cum dominus vel univerſitas, jure & licitè ſubditis aliarum molarum, furnorum & tabernarũ, uſu & commercio interdixerunt, quod ob bonum & utilitatem publicam, non autem privatum dominorum lucrum & emolumentum, fieri poſſe contendit *Cravet.d.verſ.circa præmiſſa.n.4.6.9.19. & paſ.*

Sed etſi publica utilitas huic mandato prætexatur: non tamen idcirco validum eſſe, in tàm grave præjudicium ſubditorum, & tertij, contra Cravettam ex communi Interpp. opinatione concludit. Didac. *in d.§.4.n.7.* Et ipſe quoq; Cravet.*n.7.d.loc.* fatetur, quod rariſſimè publicis uſibus & neceſſitatibus, à Dominis molendina deſtinentur: † ut pro- 20 indè ex hoc caſu, qui perrarò accidit, generale jus conſtitui nec poſſit, nec debeat. *arg. l. 3. 4. 5. & 6.de legib.*

QUÆSTIO XXVIII.

Poſſeſſores bonæ fidei, à quibus hæreditas petita fuit, ex quo tempore, ſi cauſa cadant, victoribus fructus reſtituere teneantur.

Summaria.

1 *Poſſeſſores malæ fidei, fructus perceptos & percipiendos, & fructuum fructus, veris hæredibus reſtituere tenentur.*

2 *Poſſeſſores bonæ fidei, ſi adverſus ipſos judicatum fuerit, nonnulli à tempore litis conteſtatæ, alij à die motæ controverſiæ, citationis emiſſæ, oblati libelli, vel factæ alterius extrajudicialis interpellationis, ad fructuum reſtitutionem ſimul condemnandos eſſe arbitrantur. Poſterior ſententia defenditur.*

3 *Tex. in l. item veniunt. 20. §. petitam de pet. hæred. declaratur.*

4 *Item tex. in l. ſed et ſi. 25. §. ſi ante. 7. de pet. hæred.*

5 *Controverſia moveri dicitur, cum reus in jus vocatur, cui actio vel libellus conventionis offertur, vel cum duo inter ſe extra judicium litigant.*

6 *Controverſia ſignificat quoque moleſtiam, quam de facto quis alicui exhibet.*

7 *Lis propriè dicitur, poſtquam judicium eſt acceptum.*

8 *In actionibus fideicommiſſorum & legatorum, à mota controverſia fructuum ratio ducenda.*

9 *Extrajudicialis interpellatio quem in mora conſtituit.*

10 *Petitio hæreditatis, inter actiones bonæ fidei numeratur.*

11 *In bonæ fidei actionibus, uſuræ à tempore moræ omninò præſtantur.*

12 *In rei vendicatione, bonæ fidei poſſeſſores fructus à tempore litis conteſtatæ reſtituunt.*

13 *Poſt litem conteſtatam res peti dicitur, non antè.*

14 *In actione legatorum, & hæreditatis petitione, fructus à tempore litis conteſtatæ debentur, quando antè mora facta non eſt: aliàs ſecus.*

15 *Haud facilè, mora non præcedente, ad judicem vel litis conteſtationem perveniri poteſt.*

16 *Citatio & oblatio libelli, quæ litis conteſtationem præcedunt, interpellationis vice funguntur, & poſſeſſores in mala fide conſtituunt.*

17 *In legatorum actione, non tam à tempore moræ, quàm ab adita hæreditate, quandoq; à die mortis, legatorum fructus debentur.*

18 *Diſcri-*

18 *Diſcrimen olim fuit inter legatum vendicationis, & damnationis, quò ad fructuum reſtitutionem.*

19 *Diſtinctio legatorum abrogata.*

20 *Quidam ex interpp. putant fructus legatorum, jacentis hæreditatis tempore perceptos, poſt aditam hæreditatem ab hærede legatario reſtituendos eſſe, quod aliis non probatur.*

21 *Si in adeundo hæres moram admiſerit, fructus legatario à tempore moræ reſtituit.*

22 *In legatis Univerſitatis, fructus pro augmento & parte legati corporis habentur.*

23 *Si hæres legata ad pias cauſas per 6. menſes ſolvere diſtulerit, fructus & uſuras, cum omni legitimo augmento, legatario à tempore mortis teſtatoris præſtare compellitur.*

24 *Regulariter legatorum fructus, non niſi ab adita hæreditate ad legatarium pertinent.*

25 *Fructus ſcilicet illi, quos ex re legata, quæ teſtatoris propria fuit, hæres percepit, non autem quos percipere potuit, ut nec fructus rei alienæ legatæ, quos poſt moram hæres legatario refundere tenetur.*

DE poſſeſſoribus † malæ fidei conſtat, quòd omnes fructus, quos per- 1
ceperunt, vel percipere potuerunt, & fructuũ quoq; fructus, veris & juſtis hæredibus reſtituere teneantur. *l. item veniunt. 20. §. hæc adverſus. 12. l. ſed etſi. 25. §. 3. & 3. cum duab. ll. ſeqq. l. illud quoq;. 40. §. prædo. 1. l. cum hæreditas. 56. de petit. hæred. l. 2. C. eod.*

Sed ex† quo tempore poſſeſſores hæreditatis bonæ fidei, qui ſcili- 2
cet ſe hæredes eſſe exiſtimarũt, ſi adverſus ipſos judicatum fuerit, fructibus reſtituendis obnoxij efficiantur, quæſtio valdè anceps & dubia eſt: de qua non modò, qui hodie de jure reſpondendi & judicandi muneri præſunt, inter ſe non conveniunt, ſed & ipſi juris auctores & conditores contraria quodammodò & pugnãtia tradidiſſe videntur. Nonnulli enim à tempore litis conteſtatæ, vel judicii accepti, von Zeit der Kriegsbefeſtung: alij verò à die motæ controverſiæ, citationis emiſſæ, oblati libelli, vel factæ alterius extrajudicialis appellationis, von Zeit angekündigter Citation/ angeſtellter Klage / oder von Zeit/ als Kläger die ſtreitige Erbſchafft von beklagten gefordert/ ad reſtitutionẽ fructuũ, in hoc judicio reum condemnandum eſſe cenſent; quorum hi moven-

tur textib. *in d.l.item veniunt.20. §.petitam.11 d.l.ſed etſi §.ſi ante.7. de pet. hæred.* illi verò nituntur juribus quæ extant §. *etſi in rem. verſ. etſi hæreditas. Inſt.de officio judicis.l.1.& fin. C.d.uſur.& fruct.leg. & fideicom.*

Inter hos autem, noſtro judicio, rectius videntur ſentire illi, qui, ſi de anteriori interpellatione manifeſtè non liqueat, à die ſaltem emiſſæ citationis, vel exhibiti libelli, fructuum & uſurarum rationem, in petitione hæreditatis, habendam eſſe volunt, quam & ſentētiam crebrius VVitebergenſes in pronunciando obſervarunt, moti ſequentibus fundamentis & rationibus.

3 I. Textu † expreſſo *in d.§.petitam.11.* ubi ex quo quis ſcivit hæreditatem à ſe peti, malæ fidei poſſeſſor fieri, & fructus ac uſuras debere incipit, puta ſi vel ei denunciatum fuerit, vel aliunde reſciverit. Atqui poſſeſſor per citationis vel libelli oblationem, hujus rei ſcientiam & notitiam adipiſcitur.

4 II. Conſimili † textu *in d.§.ſi ante.7.l.ſed etſi.25.* ubi illis S.cti D. Adriani verbis, Si ante litem conteſtatam fecerint; ejusmodi interpretatio aptatur, quaſi ideo hoc adjectum ſit, quod poſt litē conteſtatam omnes incipiāt malæ fidei poſſeſſores fieri, & poſt ſubjiciūtur hæc verba: Quinimò poſt controverſiā motā. Quanquā n. litis conteſtatæ mentio fiat in S.cto, tamen & poſt motam controverſiam omnes poſſeſſores pares fiunt, & quaſi prædones tenentur, & hoc jure utimur, cœpit n. ſcire rem ad ſe non pertinentem poſſidere ſe is, qui interpellatur.

5 Controverſia † autem tùm potiſſimum moveri dicitur, cum reus in jus vocatur, eiq; actio vel libellus conventionis offertur, *§.ult.Inſt.de pœn.rem.litigantium.l.non ſolum.39.§.ſi ſtatus.5.de procur.§ 1.N.112.in Auth.de litigioſis.Auth.litigioſa.C.eod.Donel.in l.poſtquam litis 4.n.5.& 6.C.de transact.* vel ſi extra judicium; duo inter ſe contendant & litigent, *l. Divus Pius.5.*

6 *in princ.de petit.hæred.* usq; adeò, ut & † controverſiæ nomen moleſtiam, quam de facto quis alicui exhibet, complectatur *gl. & Dd. in l. Lucius. §.tres hæredes.ad Trebell. Alex.in l.clam poſſidere.6.numer.6.de acquir. poſ. Decian. reſponſ. 67. n.17. vol.2.* & plures in hanc ſententiam citat idem Decian. *reſponſ.57.n.11.vol.1.Menoch.in remed.1.recup.poſſ.n.284.Aldobrand.§.item ſi qui n.6.7.& 8.Inſt.de excuſat.tut.& curat. cum ſim.*

7 Lis † verò propriè dicitur, poſteaquam judicium eſt acceptum *d.§. ſi ante l.amplius.16.rem rat.hab.l.1.C.de jud.l.1. C.de lit.conteſt.Maranth. in aureo ſpeculo, part.5.num.64.Dd.in l.cauſæ.Donell d.l. 4.C.de tranſ. Cujac.lib. 11. obſervat.2.Gail.lib.1.obſervat.74.Petrus de continentia cauſarum, cap.5. num. 3.*

quamvis

quamvis contra ſentiant *gl. & Bald. in d. l. cauſas. Alciatus & Brecheris in l. litis nomen. 36. de verb. & rer. ſign. idem ſtatuit Alciat. in lib. 2. diſpunct. cap. 24.*

III. Sic & † in actionibus fideicommiſſorum, & legatorum, cum fructus & uſuræ à tempore moræ deberi dicantur. *l. 3. in pr. verſ. Cæterum l. equis. 8. & leg. equis. 39. ff. de uſur. l. qui ſolidum. 78. §. etiam reſpubl. 2. l. ſi quis ſervo. 84. d. l. 2. l. 6 ſi cui plus quam per l. Falcid. l. 1. §. belliſſime ut legat. nom. caveatur. l. ſi cui. 92. in fin. de condit. & demonſtrat.* non tàm à litis conteſtatæ tempore, quàm ex mota controverſia, uſurarum & fructuum ratio ducenda eſt. cum & † extrajudicialis interpellatio quem in mora conſtituat. *l. Mora 23. de uſur. l. qui uxori. 16. l. Denunciaſſe. 17. ad l. Iuliam de adulter. gl. & D.d. in l. vinum. ſi cert. pet. Bart. n. 8. Iaſ. n. 15. in l. ſi ex legati. 23. de verb. oblig. cum ſimil.* 8 9

IV. Quia † petitio hæreditatis inter bonæ fidei actiones connumeratur. *§. actionum. 28. de act. l. ult. in fin. C. de petit. hæred.* Sed † in bonæ fidei actionibus uſuræ à tempore moræ omnimodo præſtantur. *gl. in d. l. Mora. de uſur. Iaſ. in l. cum fundus n. 12. de reb. cred. per tex in d. l. Mora. 32. §. in bonæ fidei. 2. l. videamus. 38. §. in cæteris de uſur. cum ſimil.* 10 11

Poſtremò hæc ſententia communiter ab interpretibus, recepta & adprobata eſt. *Accurſ. & poſt eum Salicet. Bald. & Caſtrens. in d. l. 1. & pen. C. de uſur. & fruct. legat. & fideicom. gl. Salicet. n. 3. & 5. Caſtrens. num. 1. & 5. & Dd. in l. 1. C. de pet. hæredit. Copus de fructib. lib. 2. tit. 2. cap. 3. & 4 Mudæus in d. l. item veniunt. §. fructus autem omnes. n 2. de pet. hæred. D. VVeſenbec. in paratit. tit. eod. n. 11 & §. etſi in rem n. 7. in fin. Inſt. de off. jud. Cujac. in paratit. C. de uſur. & fruct. leg. & fideicom* ubi in hæreditatis petitione, non ut in rei vendicatione, à litis conteſtatæ die, ſed à motæ controverſiæ, vel factæ qualiſcunque interpellationis, admonitionis ſeu denunciationis extrajudicialis tempore, fructus deberi, uno ore affirmant & concludunt. [*Quamvis Borch. in §. etſi hæreditas Inſt. de off. jud. & alii contrarium ſentiant.*]

Cæterùm huic ſententiæ primum objicitur *§. Etſi in rem. 2. verſ. etſi hæreditas petita ſit, Inſt. de off. jud.* cujus verba ita habent. Et ſi hæreditas petita ſit, eadem circa fructus interveniunt, quæ in petitione rerum ſingularium intervenire diximus. Sed † in petitione rerum ſingularium, vel rei vendicatione, certum eſt, quod à lite conteſtata bonæ fidei poſſeſſor fructus demum præſtare teneatur *l. præterea. 20. de rei vend. l. cum fundus 31. ſi certum pet.* [*quæſitum 91. §. 1. fin. de leg. 1.*] *l. certum 22. de rei* 12

vend.l. nec bona fide 10.C. de long.temp. præſcrip.l. litigator. 2. C. de fruct. & lit. expenſ. Imò & hoc valde incertum & dubium, ut videre licet ex iis quæ tradidit *Vult. cap. 20. diſcept.ſcholaſt. fol 190.* Hinc & in eodem § Juſtinianus: Poſt inchoatam petitionem illorum etiam fructuum rationem haberi, qui culpa poſſeſſoris percepti non ſunt, vel percepti conſumpti ſunt; id eſt, poſt litem conteſtatam, ut Theophilus Græcus inſtitutio-
13 num paraphraſtes ibidem rectè interpretatur. Quippe † poſt Judicium acceptum res peti dicitur, non antè, *ut notant Dd. in l. vinum. 22. ſi cert. petat. per tex. in l.ult. de condict.tritic. l.3. §. in hac. commod. d. l. amplius. 15. rem rat. hab. l. ſi hominem. 30. mandat.*

Deinde in S.cto D. Hadriani litis conteſtatæ mentio fit *d.l.item veniunt. 20.§.præter hæc.6.* & exinde quoq; fructus in hæreditatis petitione, quæ adverſus bonæ fidei poſſeſſorem intenditur, adjudicandos eſſe, expreſſis & diſertis verbis reſcriptum eſt. *in l.1 & 2.C.de petit.hæred.*

Præterea in actione legatorum & fideicommiſſorum fructus ab eodem tempore deberi probant. *l.1.& fin.C.de uſur.& fruct.legat.& fideicom.*

14 Ad hos textus reſpondent Dd. ſupra citati communiter: Tùm † in legatorum actione, & hæreditatis petitione, fructuum rationem duci, à litis conteſtatæ tempore, quando ante judicium acceptum mora facta non eſt, ſin verò interpellatio extrajudicialis præceſſerit, exinde fructus computandos eſſe volunt. Quam ſententiam licet Coraſius *lib. 2. Miſc.cap.7. n.5. ac Æmilius Ferretus in tract. de mora. n. 37.* improbent, veram tamen eſſe judicamus, cum apertè confirmetur tex. *in d. l. ſed etſi lege.25.§.ſi ante litem conteſtatam*, ubi J C. ait: Quanquam in S.cto Divi Adriani, de quo ſuprà diximus, litis conteſtatæ mentio fiat; tamen & poſt motam controverſiam omnes poſſeſſores pares fiunt, & velut prædones tenentur.

15 Quemadmodum † igitur facile fieri non poteſt, præterquam ſi ratio legis Falcidiæ intervenerit, ut mora non præcedente ad judicem perveniatur *tex. in d.l. in fidei commiſſo 3. in pr. de uſur.* ita quoq; multò minus ſecundum eum, qui hodiè receptus eſt, judiciorum ordinem & formam, ad litis conteſtationem, non præcedente mora, perveniri poteſt:
16 Cum † in jus vocatio vel citatio & libelli oblatio, quæ litis conteſtationem præcedunt. *§ fin. Inſt. de pœna temerè litigant. d. l. amplius. 15. rem ratam hab. Auth. offeratur. C de lit. conteſtat. c.1. de lib. oblat.* interpellationis vice fungantur, & poſſeſſores in mora conſtituant. Et quia de ejuſmodi interpellationibus acta teſtantur, & fidem faciunt, exinde quoq;

non

non immeritò, ſi non petitor citius moram commiſſam eſſe probaverit, poſſeſſor conventus ad fructuum reſtitutionem condemnabitur.

In legatorum † autem actione, circa fructuum & uſurarum reſtitutionem, res ſeſe paulò aliter habet, cum non tàm à tempore moræ, quam ab adita hæreditate, quandoque etiam à die mortis, legatorum fructus præſtari & reſtitui ſoleant. Et quidem, ut Cujac. optimus antiquitatum indagator opinatur, *in tract. de variis tempor. præſcript. cap. 18.* legatorum † vindicationis olim uſuræ & fructus, ab adita hæreditate debebantur, qui ea, quæ hoc modo legabantur, exinde recta via ab eo, qui legaverat, ad eum, cui legata erant, tranſibant. *l. à Titio. 64. in fin. de furt. l. ſi tibi homo. 58 §. cum ſervus. 2. de legat. 1.* occupariq; à legatario, abſque hæredis interventu, poterant. *Cajus in inſt. tit. 13.* nec ad ea interdictum, quorum legatorum pertinebat. *VVeſenb. in paratit. quorum legatorum. n. 3.* legatorum autem per damnationem fructus, à tempore moræ ab hærede commiſſæ, legatario reſtituebantur. 17 18

Verùm † poſteaquam hæc legatorum diſtinctio abolita & antiquata eſt, *§ ſed olim. Inſt. de legat. l. in legatis 12. C. eod.* Interpp. † quibuſdam placuit, fructus legatorum, jacentis hæreditatis tempore perceptos, poſt aditam hæreditatem, ab hærede legatario reſtituendos eſſe, *Accurſ. Bart. & Dd. in l. quod ſervus. 39. de leg. 2. Iaſ. in l. Servo legato in fin. princ. eod.* quod alii non probarunt, *Bart. Alex. Iaſ. & Dd. in d. l. ſi tibi homo. §. cum ſervus. de legat. 1. gl. & Dd. in d. l. fin. C. de uſur. & fruct. legat. Coſtal. in l. 3. ff. de uſur. Copus de fruct. lib. 2. tit. 3. cap. 7. Ioh. Dilectus de arte teſtandi, tit. 6. Caut. 11. Vaſquius de ſucceſ. creatio. §. 21. lib. 3. lim. 7. num 125. & de ſucceſ. progreſ. lib 3. §. 27. num. 22.* ubi dicunt hanc eſſe communem, *Cephal. lib. 5. conſ. 766. per tot.* præterquam in caſibus ſpecialibus, puta ſi † in adeundo hæres moram admiſerit: tum enim à tempore moræ fructus debebuntur *l. ſi quis bonorum. 23. de leg 1. d. l. equis. 8. & 39. de uſur. Copus de fruct. d. cap. 3. tit. 3. lib. 2.* & † in legatis univerſitatis, puta peculii, equitii, vel aliarum pecudum, gregis, aut armenti, & ſimilium, quorum fructus pro augmento & parte legati corporis habentur, *d. l. equis 8. l. Grege. 21. de leg. 1. l. fundum. 3. de fund. inſtruct. leg. l. deniq; 8. de pecul. legat. §. ſi grex. 18. §. ſi peculium. 20. Inſt. de legat.* & denique in legatis ad pias cauſas relictis. Nam † ſi ea per ſex menſes hæres ſolvere diſtulerit, fructus & uſuras, cum omni legitimo augmento, legatario, à tempore mortis ejus, qui hæc reliquit, præſtare compellitur. *tex. in N. 131. in Auth. de Eccleſiaſt. tit. Cujac. in tract. de variis temp. præſcript. d. cap. 18.* 19 20 21 22 23

Cætero-

24 Cæteroquin † non niſi ab adita hæreditate,legatorum fructus ad legatarium pertinent, *ut probant tex.in L.in Falcidia.9. ad l. Falcid. l. Aphricanus.40.§.1. l.quæſitum 9.§.pen.l.nihil.123.in fin.de leg.1. gl. in l.equis & l. He-*
25 *rennius de uſur.*ij † videlicet, quos ex re legata,quæ teſtatoris propria fuit,hæres percepit, non autem quos percipere potuit, ut nec fructus rei alienæ legatæ, quos poſt moram demum hæres legatario refundere tenetur,ut Dd.communiter diſtinguunt.*Bart.Salicet.& Dd.in d.l.fin.C.de uſur.& fruct.rei legat.* quamvis hæc diſtinctio Aemilio Ferretto diſpliceat *in tract.de mora,n.38.& 39.*

QUÆSTIO XXIX.

Poſſeſſor,à quo hæreditas evincitur,an ad inventarii exhibitionem, & juramenti præſtationem ſimul & conjunctim adigi & compelli poſsit, An verò hæres, qui ſententiam obtinuit,creditor item & legatarius, alterutro contentus eſſe cogatur:& utrum iure Saxonico inventarii confectio, ab hærede, citra omne diſpendium & incommodum, intermitti poſsit?

Summaria.

1 *Hæredes,vel generaliter petunt ſe hæredes declarari, & reum ad reſtitutionem hæreditatis,una cum fructibus & acceſſionibus,condemnari.*

2 *In petitione hæreditatis, libellus ob generalitatem non rejicitur, ſed ſententia tùm executioni mandari non poteſt,priuſquam in proceſſu ſummario rerum hæreditariarum liquidatio fiat;*

3 *Vel in libello aut articulis res hæreditarias ſimul deſignans.*

4 *In litem quoq; contra doloſum jurare non prohibentur.*

5 *Frequentius verò petunt reum condemnari,ut inventarium exhibeat,illudq; ſuo juramento confirmet,vel ut alterutrum præſtet:quæ forma agendi,ut & pronunciandi,receptior eſt.n.7.*

6 *De fide inventarii,creditoribus,legatariis,fideicommiſſariis,per juſiurandum hæredis inquirere licet,& quatenus hoc procedat.*

8 *Hæredes curialium, res hæreditarias jurata fide enunciant, ſi inventarium earundem exhibere nolint.*

9 *Vidua bona defuncti mariti, ipſius hæredibus, hæres ſumptus, quos in funus, vel*

vel alias neceſſarias hæreditatis cauſas impendit, creditoribus, vel legatariis; creditor æſtimationem pignoris venditi, debitori; ſocius valorem rei communis diſtractæ, ſocio, aliis probationibus deficientibus, per juramentum patefaciunt.

10 *Is, cui defertur juramentum, legitimis probationibus à juramenti præſtatione ſeſe exonerare poteſt.*

11 *Inventarium ſolenne, inter publica inſtrumenta, quæ plenam fidem merentur, connumeratur.*

12 *Pro inventario præſumitur, eiq; ſtatur, donec contrarium probetur.*

13 *Mulier, quæ defuncto marito, intra triceſimum, propria autoritate, utenſilia, & res ad ſponſalitiam largitatem pertinentes, percepit, vel quæ poſt triceſimum, plus earum rerum, quam debuit, accepit, eaſdem hæredibus, vel per inventarium, vel per juramentum, patefacere tenetur.*

14 *Si inventarium vitio quodam vel defectu laboret, vel hæres ob expilatam hæreditatem in ſuſpicionem vocetur, juramento ſe purgare cogitur.*

15 *Iure communi, hæres inventarium non conficiens, Falcidiam perdit, & de ſuo quoq; creditoribus ſatisfacere tenetur.*

16 *Iure Saxonico, hæres, etiam non confecto inventario, ultra vires hæreditatis creditoribus non obligatur.*

17 *Eodem jure falcidia, in mortis cauſa donationibus locum non habet.*

18 *In foro quoq; Saxonico præſtat inventarium conficere, quàm omittere, ne hæres ſeſe jurisjurandi oneri implicare cogatur.*

19 *Tentatur, jure Saxonico in legatis & fideicommiſſis, Falcidiæ, & Trebellianicæ locum eſſe.*

20 *Legatum ſpecies donationis, & in multis legata, fideicommiſſa, & mortis cauſa donationes, æquiparantur.*

21 *In ſtatutis verba ſtrictè & propriè, ne nimium juri communi derogent, accipienda.*

22 *In materia pœnali & odioſa, Trebellianica Falcidiam non compræhendit.*

23 *Si creditor debitori ſuccedit, exactio debiti aditione hæreditatis confunditur.*

24 *Niſi cum beneficio inventarij hæreditatem adierit, quod jure Saxonico non immutatum reperitur.*

JUſti & legitimi hæredes, non uno eodemque modo & forma, hæreditatem petere ſolent. Nam † vel generaliter petunt ſe hęredes declarari, & reum ad reſtitutionem hæreditatis, unà cum fructibus & acceſ- 1

2 ſionibus condemnari, quo † caſu libellus ob generalitatem & obſcuri-
tatem non rejicitur, ſed ſententia huic conſentanea fertur, quæ tamē,
priusquam in proceſſu ſummario, rerum hæreditariarum probatio &
liquidatio fiat, executioni dari non poteſt. *l. 4. de pet. hæred. gl. Bart. Iaſ. &*
Dd. in l. 1. de edend. & in l. 2. C. de ſent. quæ ſine cert. quant. profert. [*Modeſt. Piſt.*
con. 2. n. 17. vol. 1. & con. 8. n. 14. vol. 2. Hart. ab Epping. lib. 2. obſ. 32. & obſ. 1.]
Nonnunquam, quod eruditi & exercitati advocati eſſe dicit, & ſalu-
3 berrimæ cautelæ & doctrinæ loco habet *Gail. lib. 1. obſ. 68.* in † libello, vel
in articulis, res hæreditarias ſimul deſignant & complectuntur, quo
deinde eò citius, & minori cum ſumptuum diſpendio & jactura, citra-
que ulteriorem rerum hæreditariarum liquidationem, ſenten tentiæ
4 latæ executionem impetrare & obtinere queant. Sed † & in litem jura-
re cōtra doloſum non prohibentur. *l. item veniunt. 20. §. fin. l. ſed etſi lege 25.*
§. hæc verba. 10. de pet. hæred. Plotus in l. ſi quando. § 14. C. unde vi. Menoch. conſ. 207.
num. 22.

5 Crebrius † autem & frequentius veri hæredes, legatarii, vel cre-
ditores, adverſarium condemnari petunt, ut inventarium legitimè fa-
ctum exhibeat, illudque jurisjurandi religione firmet, muniat, & cor-
roboret, vel ut alterutrum præſtet vel repertorium ſolenne, minime-
que ſuſpectum offerat; vel ſi iſtud non condiderit, juratò res hæredita-
rias manifeſtet & indicet: cujusmodi petitionis formam præſcripſit D.
Schneidevin. *in §. actionum. in cap. de petit. hæred. n. 73. 74. & 75. inſt. de action.*
[*Modeſt. Piſt. quæſt. 126. n. 1. part. 3. n. 171.*]

Uude quæſtio oritur, utri experiundi, & agendi formæ, velut re-
ctiori, & juri magis conſentaneæ, judex ſententiam in hoc petitionis
hæreditatis judicio conformare teneatur?

Et quidem aliquos Jctorum, prælati & eximij nominis collegia,
quorum ſententias vidimus, ejuſmodi pronunciandi modum hactenus
obſervarunt, ut tàm inventarij legitimi & ſolennis exhibitionē, quàm
jurisjurandi præſtationem, hoc judicio victis, ſimul & conjunctim im-
ponerent, daß beklagter ein Rechtmäßiges inventarium, vber die gebe-
tene Erbſchafft zu produciren / vnnd ſolches mit ſeinem Eyde zu erhal-
ten vnd zu beſtercken ſchuldig: qui procul dubio moti ſunt tex. *in l. fin. §.*
6 *licentia. 10. C. de jur. delib.* ubi † permittitur creditoribus, legatarijs, & fi-
deicommiſſariis, contra inventarium non modò probationem indu-
cere, ſed & hæredis ſacramentū exigere, ſi aliç probationes defecerint,
ſimil. tex. *in N. 1. de hæred. & Falcid. §. hinc nobis ingreſſa. 2.* ubi de fide in-

ventarij

ventarij, per juſjurandum hæredis, creditoribus, legatariis, & fidei-commiſſariis inquirere licet, etiamſi in abſentia eorum, præſentibus tribus teſtibus idoneis & tabellione, & ſic legitimo modo, inventariũ conditum fuerit, niſi præſentes moniti & evocati, inventario conficiendo intereſſe noluerint, quemadmodum hunc tex. exponũt poſt Accurſ. Seb. Monticulus *in tract. de inventar. ad d. N. n. 273. & Cujac. ibid.*

Verùm † hiſce non ponderatis, tam Lipſenſes, quàm VViteber- 7
genſes juris Anteceſſores, hactenus nõ ad utrumq;, ſed alterutrũ tantùm reum in hoc judicio condemnandum eſſe cenſuerunt, id eſt, ut vel legitimum inventarium exhiberet, vel eo non confecto, in ſubſidium jurato res hæreditarias patefaceret, daß beklagter ein gebürliches Inventarium vorzulegen/ oder in Manglung deſſen/ vermittels Eydes die Erbſtücke anzuzeigen vnd zu ſpecificiren ſchüldig. Quẽ ſtylum, & practicam hujus patriæ uſitatiſſimam eſſe teſtatur D. VVeſenbec. *conſ. 3. nu. 47. in part.* ac noviſſimè D. Daniel Mollerus *lib. ſemeſt. quæſt. 14. n. 5.*

Ad hujus autem ſententiæ, & praxeos confirmationem, ſequentes rationes non parum momenti adferre videntur.

I. Tex. *in l. 2. & ibi gl. & Dd. in verb. jurata fide. C. quando & quibus 4. pars. lib. 10.* ubi † ſucceſſores vel hæredes curialium rerum mobilium 8
æſtimationes jurata fide enunciant, ut inter curiam & ſucceſſores pro dodrante & quadrante dividi poſſint, ſi videlicet per invẽtarii exhibitionem illas publicare & evulgare noluerint. Eâdem ob cauſam vidua, † mariti prædefuncti bona, hæredibus mariti; hæres ſumptus, quos 9
in funus, teſtamenti inſinuationem, inventarii confectionem, vel alias neceſſarias hæreditatis cauſas impendit, creditoribus, vel legatariis, creditor æſtimationem pignoris venditi, debitori; & ſocius valorem rei communis diſtractæ, ſocio, tùm demum juramento patefaciunt, ubi per legitimas probationes de his fidem facere nequeunt. *gl. & Dd. in d. l. 2. verb. jurata fide & in l. fin. §. in computatione. & ibi præſertim Iaſ. num. 5. C. de jur. delib. l. fin. §. ſin. autem. in verb. religionem. C. de jure don. impet. Bart. in l. Divus ſi cui plusquam per l. Falcid.*

II. Quia † is, cui juramentum defertur, probationibus legitimis, 10
à jurisjurãdi præſtatione ſeſe exonerare poteſt. *l. eũ qui juravit. 30. in prin. de jur. Bart. in l. in contractib. §. illo. C. de non num. pec. Iaſ. Curt. & Dd in l. manifeſtæ. d. tit. de jur. Cacheran. in deciſ. Pedemont. dec. 11. Mauſerus in proceſ. juris cap. de litis conteſtat. fol. (mihi) 140. Beuſt. in tract. de jurejur. in Rubr. num. 60. per tex. in c. 2. de probat. Conſt. Elect. 14. part. 1.*

Digitized by Google

preterea inventarii confectio in foro Saxonico nullum propemodum uſum habere videatur; tamen ex ſupradictis apparet, in † his quoque re- 18
gionibus ſatius eſſe, ut hæres inventarium legitimum & ſolenne condat, ne videlicet ſeſe jurisjurandi oneri implicare cogatur, *Col. de proceß. exec. part. 2. c.3.n. 386.*

Præterea, † quanquam hoc jure Falcidia in mortis cauſa donatio- 19
nibus locum non habeat; tamen tentari fortè poſſet [*quamvis D.Moller. diſſentiat in conſt. Elect.1.& 2.n.4.5.6.& 13. part.3.*] iſtud ad legata & ad fideicommiſſa produci non poſſe. Licet enim legatum † ſpecies donatio- 20
nis ſit, *§.1. inſt. de legat.* & in multis legata, donationes cauſa mortis, & fideicommiſſa æquiparentur, *§. ſed non uſq; Inſtit. de legat. l.1. de leg. 1. l.2. C. communia de legat. l. Marcellus.15. l. illud generaliter. 37. de mort. cauſa donat. l. ult. C. eod. §. 1. verſ. hæ mortis. Inſt. de donat. Tiraq. latè de ll. connub. in verb. contracter. Jul. Clarus in §. donatio in 5. quæſt.* tamen hæc extenſio non admittenda videtur in ſtatutis, in † quibus verba ſtrictè & propriè, ne 21
multum juri communi derogent, accipienda ſunt. *Bart. in l. non dubium. 5. Cod. de legib. per l. conſtitutionib. 24. ad munic. l. quod conſtitutum. 21. de teſt. mil.*

Hinc ne † quidem Trebellianica, in materia pœnali & odioſa Fal- 22
cidiam comprahendit, ut cum ſtatuitur, hæredem ob omiſſam inventarii confectionem non perdere Trebellianicam; *De quo latè videantur Dd. in l. Marcellus. ad Trebell. Gabr. lib. 4. ad Trebel. con.10. Covar. in c. Rainutius. §. 11.n.10. de teſtament. Gail. lib. 2. cap.138. qui teſtatur hanc ſententiam in Camera imperiali eſſe receptam. Franciſ. Sarmient. lib. 2. ſelect. interp. cap. 7.* quamvis ea de cauſa Falcidia ſe indignum faciat. *d. N. 1. §. ſi verò non fecerit. d. l. fin. §. etſi præfatam. §. ſin verò poſtquam. C. de jur. delib. Authen. ſed cum teſtator. C. ad leg. Falcid.*

Quamobrem ſi hæc ſententia ſubſiſteret, jus quoq; petendæ Falcidiæ, in Saxonicis regionibus, hæredibus quandoque per inventarii confectionem conſervaretur.

Deniq; ſi † creditor debitori ſuo hæres exiſtat, actio, quam habet 23
contra eum, adita hæreditate, confuſione tollitur, niſi cum beneficio inventarii hæreditatem adierit. *l. debitori.7 & ibi gl.& Dd. C. de pact. l. Stichum.95. §. aditio de ſol. Duen. in 18. regula. Cujac. in l. frater à fratre. de condict. indeb. in tract. 9. ad African. D. Tauth. de teſtamentis. cap. de inſtitut. hæred. n. 399. D. Vult. lib. 2. juriſprud. Rom. c. 57. [Modeſt. Piſt. con.1.n.31. vol. 1. Valen. Franc. in tr. de fidejuß. cap.6.& ult. num.95.]*

Digitized by Google

24 Ac hoc † ipſum quoque apud Saxones præſtat inventarii confectio, cum hic inventarii effectus, in jure Saxonico, nullibi expreſsè ſublatus reperiatur, *l. commodiſſimè. 10. de lib. & poſt. hæred. inſt. l. ſi extraneus. 6. & ibi Bart. de condit. cauſa dat. &c. cum ſim.* Ita judicatum VVitebergæ Anno 77. ut D. Teuberus obſervavit.

QUÆSTIO XXX.

Mulier, cui in Feudo Dotalitium conſtitutum eſt, an poſt obitum mariti, hæredibus ipſius cautionem uſufructuariam præſtare & Inventarium conficere teneatur?

SUMMARIA.

1 *Dotalitium, perinde ac uſusfructus, jus utendi fruendi continet, ac cum perſona extinguitur.*

2 *Vſufructuarius tenetur proprietario cavere, de utendo & fruendo boni viri arbitrio, & de reſtituendo.*

3 *Cautio uſufructuaria, ne quidem uxori, liberis, & aliis perſonis dilectiſſimis remittitur.*

4 *Fœminæ ſecundò nubentes, iſtorum bonorum ſervandorum nomine, quæ habent vel à priori conjuge, vel ex ſucceſſione liberorum, cautionem præſtare tenentur.*

5 *Cavendum à muliere, quæ doarium in bonis mariti habet.*

6 *Doarium quid.*

7 *Doarium dotalitio Saxonico perquàm ſimile.*

8 *Vidua dotalitium habens cautionem uſufructuariam præſtare non tenetur.*

9 *Correlativorum eadem eſt natura.*

10 *Maritus, dotis ſervandæ vel reſtituendæ nomine, fidejuſſorem dare prohibetur.*

11 *Dotalitium eſt inſtar donationis propter nuptias.*

12 *Maritus pro dote ſolvenda, à muliere cautionem exigere poteſt.*

13 *Dotis obligationi, perfidiæ in connubio evitandæ gratia, fidejuſſor accedere non debet.*

14 *Fidejuſſor dotis ante & poſt nuptias rectè datur.*

15 *Dotalitii jus fortius & pinguius, quàm uſusfructus.*

16 *Vſusfructus ære demum alieno deducto dicitur.*

17 *Dotalitium præfertur æri alieno, quod non anteriori pignore expreſſo munitum eſt.*

18 *Vſufructuarius dominus dicitur, non proprietatis fundi, ſed dominii juris reſpectu.*

19 Vxor

19 *Vxor dominium fundi, in dotalitium conſtituti, aliquatenus obtinere videtur.*
20 *Mulier poſſeßionem dotalitii, vivo marito adipiſci putatur.*
21 *Mulieri fortè ipſius fundi utilis vendicatio accommodari poteſt, exemplo hæredis fiduciarii, & mariti.*
22 *Dotalitium abſorbet dotem, ejusq; loco conſtituitur.*
23 *Mulier, quæ dotalitio abutitur, ad cautionis fructuariæ præſtationem compelli, imò & dotalitio privari poteſt.*
24 *Pater, ob malam adminiſtrationem, non modo cavere tenetur, ſed etiam ipſi penitus adminiſtratione interdici poteſt.*
25 *Marito ad inopiam vergente, mulier cautionem dotis ſervandæ rectè exigit.*
26 *Vſufructuarius tenetur ſolenne inventarium conficere, & ſi ipſi inventarium remiſſum ſit, bona deſcribere & annotare.*
27 *Deſcriptio, vel inventarii confectio, quam ob cauſam fiat.*
28 *Inventarium dicitur neceſſarium antecedens cautionis vel ſatisdationis.*
29 *Qui rationem reddere non tenetur, relevatur quoq; ab onere confectionis inventarii.*
30 *Obligatus ad reſtitutionem rerum, inventarium conficere cogitur.*
31 *Mulier, poſtulantibus feudi ſucceßoribus, bona ad dotalitium pertinentia, in ſcripturam redigere debet.*
32 *Pater, quamvis ſolenne inventarium conficere non teneatur; deſcriptionem tamen bonorum ſubterfugere non poteſt.*
33 *Imò & quandoq; ad inventarii confectionem obligatur, ut ſi ſtatuto poſt obitum conjugis, bona cum liberis dividere jubeatur.*

VIdetur omnino concludendum, mulierem, dotalitium habentem, à cautionis uſufructuariæ præſtatione immunem & liberā non eſſe.

I. Quia † dotalitium, perinde ac uſusfructus, jus utendi fruendi ſalva rei ſubſtantia, continet, ac cum perſona extinguitur. §. *finitur. Inſt. de uſufr. l. 3. §. fin. quibus mod. uſusfr. vel uſus amittatur. l. pen. C. eod.* Unde & expreſsim à Saxonici juris Interpp. uſusfructus appellatur. *Zobel. lib. 1. art. 21. in lit. F. Rotſchitz in proceſſ. cap.* von Leibgeding *ubi inquit:* Daß das Weib an jhrer Leibzucht keine eigenthumliche Gerechtigkeit/ auch nach deß Mannes Tode bekomme/ ſondern allein *uſumfructum* oder die genießliche gebrauchung / welche nicht lenger weret / dann zu deß Weibes Leibe etc. *Schneidevvin. in Inſtit, tit. de hæred. quæ ab inteſtat. deferuntur. cap. de ſucceßione juris Saxonici inter maritum & uxorem n. 43. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. 4. n. 23. Coler. de proceſ. executi. part. 1. cap. 3. num. 245. Modeſt. Piſt. conſ. 20. n. 3. & paß. volu. 1.*

Atqui

Digitized by Google

2 Atqui juris expediti eſt, unicuique † uſufructuario incumbere, ut proprietario vel hæredi ipſius caveat, ſe uſurum fruiturum boni viri arbitratu, & finito uſufructu, poſſeſſionem domino reſtituturum *l.1.*
3 *& tot.tit.ff. uſuf.quemad.cau.* uſque † adeo, ut ne quidem uxor & liberi, aliæq; perſonæ dilectiſſimæ, quibus uſusfructus relictus eſt, ab hoc onere exemptæ reperiantur, *Pinel.de bon.mater.in 2.part.l.1.n.75. tex.in l.1. & 4. & ibi Dd. C. de uſuf. Peckius de teſtam. conjug. lib.5.cap.24.num.4.Gail.lib.2. obſervat.144.n.16.* [ne quidem veſtium vitaliorum mobilium uſufructu relicto *Teſſaur. deciſ.ped. 80.l.1.& ibi D.D. c. de uſuf.Rol.à Vall.conſ.92.n.6.& 7. lib.1.Ioſeph. Lud. deciſ.peruſ.6.n.12. & 13. part.2.*]

4 II. Et hoc minus dubii habere putatur in † fœminis, ad ſecundas nuptias tranſeuntibus. Nam & hæ illorum bonorum ſervandorum nomine, quæ habuerunt vel ex priore conjuge, vel ex ſucceſſione liberorum, cautionem præſtare compelluntur, *l.fœminæ, 3. Auth. ex teſtamento. l.generaliter.5.l.hac edictali.6.§ hu illud.verſ.uſufructu duntaxat vitæ ſuæ temporibus potiatur.C.de ſecundis nuptiis.l.Mater.5. C.ad S.ctum Tertul. l. ambiguitatem.2.C.de indict. viduit,toll.N.2. de non eligend. ſecund. nub. cap. 3. & N. 22. de nupt.cap.46.facit l.jubemus.6.§. 1.C. ad SC. Trebel. Ioh. de Garonibus in Rub. n.50. & in d. Auth. ex teſtamento.n.53.poſt Bald.ibid. n. 2. Dd.in d. l. hac edictali §.hu illud.Ioan.Nicol. in repetit.l.generaliter.n.25. C.de ſecund. nupt. Bald. conſ. 163. part.1.conſ.345. part.3.conſ.231. part.5.*

Ergò multò magis fœminæ, quæ ante ſecundas nuptias ſolo uſufructu rei in dotalitium conſtitutæ potiuntur, ſi iterum nupſerint, neceſſitate dandæ fidejuſſionis vel præſtandæ cautionis adſtringenda eſſe videntur.

III. Non parum firmant hanc ſententiam Guido Papæ *deciſ. 248.* & Chaſ.*in conſue.Burg.de jure mariti Rub.4.§.6.verb.pour en jouyr ſa vie durant,*
5 *n.1.& 2.& verb.ſera tenue.n.1.* dum opinantur, † cavendum eſſe à muliere, quæ doarium in bonis mariti habet.

6 Doarium † autem, quod & Donarium & dotalitium appellant, non modò donationem propter nuptias, & parapherna ſignificat, verum etiam uſumfructum, qui ex ſtatuto, vel conſuetudine, mulieri in certa parte bonorum mariti, poſt obitum ipſius aſſignari ſolet. *gl. in c. plerunq; in verb.dotalitium, & ibi Canoniſtæ de donat. int. vir.& uxor. Chaſſ. d. Rub.4.§.4.ver.ne auſſi ſemblablement &c. n.6.& §.6.verb.1.eſt.doubé è.num.1.*
7 *& 2.* Ex quo apparet, doarium † iſtud, cujus nomine cautionem à muliere exigunt prædicti Interpp. dotalitio, quod fœminis nobilibus in foro Saxonico conſtitui ſolet, perquam ſimile & cognatum eſſe. *Matthæus*

Digitized by Google

de Afflictis c. nu. 53. cum ſeqq. qualiter poterat olim feud. alien. ut proinde ab uno ab aliud non ineptè argumentatio ducatur. *Everhard. in loc. à ſim. & pari.*

Denique hiſce rationibus motus, ita conſultus de jure reſpondit D. VVeſenbec. *conſ. 91. n. 17. part. 2.*

Verùm licet hæc ſententia probabilis, juriumq; rationibus non levibus ſubnixa eſſe videatur: tamen † non meminimus, quantumvis 8 ſubinde dotalitia cōſtituantur, à mulieribus cautiones hujusmodi unquam, in hiſce præſertim regionibus, exactas & præſtitas eſſe: quin potius, Anno 73. viduam dotalitium habentem, ad cautionis uſufructuariæ præſtationem non obligari, à Curialis judicij VVitebergenſis aſſeſſoribus de jure reſponſum ac pronunciatum eſt. Quæ ſententia, præterquam quod uſu recepta ſit, ſequentibus rationibus confirmari poteſt.

I. Diſpoſitum, † vel ſtatutum in uno ex correlativis, videtur quo- 9 que ſtatutum & diſpoſitum in altero, *l. fin. C. de indict. viduit. tol. Everhard. in Topicis in loco à correlativis.* Atqui † maritus dotis ſervandæ vel reſtitu- 10 endæ nomine, fidejuſſorem dare prohibetur. *l. 1. & 2. & ibi Dd. C. ne fidejuſſ. dot. nom. dentur. Bart. Alex. & Dd. in l. ſi conſtante. §. quoties. ſol. mat.* [*Bronch. cent. 3. enant. aſſert. 13.*] Ergo & mulier ob dotalitium, † quod donationis 11 propter nuptias vice fungitur, *gloſ. in* Weichbildt. *art. 22.* ad cautionem compelli & urgeri non debet.

Sed ſi quis hanc rem penitius introſpexerit, & ponderaverit, non inficiabitur, probationem, quæ ex prædicto argumento adſtruitur, aliquantò infirmiorem & imbecilliorem eſſe.

Primùm enim noſtri volunt, † maritum, pro dote præſtanda, poſ- 12 ſe à muliere cautionem exigere, ut proindè hic in correlativis expreſsè diverſum jus introductum eſſe videatur, *gl. in d. l. 1. verb. vir uxori fidejuſſorem. Bart. d. l. 2. num. 1. per tex. in l. cum dotis. 55. de jur. dot. Bald. Novell. de dote. d. privileg. 21. n. 9. part. 6.* ubi teſtatur hanc eſſe communem, & rationem diverſitatis reddit & aſſignat Duaren. *ſol. mat. tit. de dote cap. 4.* licet contra ſentiant Cujac. *in tractat. ad African. tract. 4. ad l. ſi mulier. 17. §. 1. ad SC. Velleian. & Vallent. Franc. de fidejuſ. cap. 3. nu. 331.*

Deinde, † dotis obligationi idcirco fidejuſſor accedere prohibe- 13 tur, ne in connubio inter conjuges cauſa perfidiæ generetur, *d. l. 1. & 2. C. ne fidejuſſ. dot. nom. dentur.* quæ ratio ceſſat in dotalitio, cujus nomine ſi cautio præſtāda eſſet, ea demū ſoluto matrimonio à vidua exigeretur.

Digitized by Google

14 Eadem de cauſa, † ante & poſt nuptias fidejuſſorem dotis rectè dari, plerique tradiderunt, *per tex. in l. ſi conſtante. 24. §. quoties. 2. & ibi Bart. n. 2. Alex. nu. 7. ſol. mat. l. exceptiones 7. de except. l. un. §. cum autem C. de rei uxor. act. l. ſi ante. 8. C. de donat. ante nuptias. Bart. in l. 2. num. 1. Salicet. l. 1. n. 3. & utrobiq; comm. Dd. poſt. gl. d. tit. C. ne fidejuſſ. &c. Campezius de dote, q. 173. & 174. part. 3. Cujac. in parat. C. tit. ne fidejuß. dot. Valent. Franc. d. c. 3. n. 325. & 328.*

15 Altera & quidem majoris momenti ratio eſt, quod † dotalitij jus

16 fortius & pinguius ſit, quàm uſusfructus. Quippe † uſusfructus non dicitur, priuſquam æs alienum & legata ex bonis deducantur, & quod in actionibus eſt, computetur. *l. generali. 32 §. fin. l. fin. & ibi Bart. de uſufr. leg. l. fin. §. ſin autem. C de bon. quæ lib. De quo vide latè poſt alios Didac. Covar. lib. 2. variar. reſolut. c. 2. Gail. lib. 2. obſ. 46. D. Piſtoris lib. 1. quæſt. 10.*

17 Dotalitium † verò applicatur mulieri, ante omne æs alienum, quod non anteriori expreſſo innititur. Landtrecht/ *art. 21. & art. 32. in gl. lib. 1. & art. 31.* Lehenrecht / *Conſtit. provincial. 28. part. 1.* Rotſchitz / *in prax. cap.* von Leibgeding. *D. VVeſenb. conſ. 50. n. 27. in 1. part.* (*Moller. ad conſtit. Elect. 28. n. 63. part. 1.*)

18 Præterea licet † uſusfructus quoddam dominium ſit, & domini appellatione uſufructuarius contineatur. *l. in venditionem 8. de rebus aut. jud. poſſ. l. 4. l. ſi Titio. 33. de uſuf. l. qui uſumfructum. 3. ſi uſuſf. pet. l. bonorum. 49. de verb. & rerum ſignifi. Arius Pinel. in 2. part. l. 1. num. 18. C. de bon. mat. Cujac. in tract. 5. ad African. in l. qui uſumfructum. 36. §. ſtipulatus ſum de uſuf. fol. 129. & in l. ſi unus. §. item ſi pactis. de pact. & in lib. 10. obſervat. cap. 16. Hotto. lib. 3. obſervat. cap. 22. & in l. ſi domina 10. C. de uſuf.* tamen uſufructuario dominium duntaxat juris, non ipſius fundi proprietas attribuitur. *l. Mævius. 66. §. pen. de leg. 2. l. ſi à reo. 7. §. 2. de fidejuſſ. l. rectè dicimus. 25. de verb. & rerum*

19 *ſignif. l. 1. de uſufr.* Atqui † mulier, quæ dotalitium habet, præter uſusfructus jus, dominationem fundi quoque aliquatenus obtinere cenſetur, cum de fundo in dotalitium conſtituto à domino inveſtiatur. Lehenrecht *cap. 56. & 76. gl.* Landtrecht *lib. 3. art. 76.* Rotſchitz *in pract.*

20 *cap.* von Leibgeding der Frawen/ *pag. 157.* ejuſque † poſſeſſionem vivo adhuc marito adipiſci putetur. Landtrecht *lib. 1. artic. 21.* Rotſchitz *d. c.* von Leibgeding. *in fin.*

21 Quamobrem tentari poſſet, ei † utilem ipſius fundi vendicationem accommodari poſſe, exemplo hæredis fiduciarij *l. 1. §. 1. l. quàvis. 41. ad Trebell.* & mariti cui velut dotis domino, *l. dotis. 7. §. 3. de jur. dot. l. nec ullam. 13. §. apud Marcellum. de pet. hæred. l. 1. C. de ſerv. pig. dat. & manu. §. 1. Inſtit.*

Digitized by Google

Inſt. quib. alien. licet vel non, cum mult. ſim. fundi dotalis vendicationem intendere expreſſim permittitur. *l. dote ancillam. 9. C. de rei vendic.*

Quod jus † non immeritò in dotalitio mulieri tribuitur, præſertim cum illud dotem abſorbeat, ac ejus vice ſubſtituatur ac ſurrogetur. *gloſ. juris Saxonici, art. 31. in fin lib. 1. conſt. provinc. 42. part. 2. D. VVeſenb. conſ. 5. n. 27 conſ. 26. n. 26. D. Hart. Piſt quæſt. 4. n. 20. lib. 1. Sim. Piſtoris conſ. 20. n. 3. 4. 5. 8. & in conſil. Klingij. ibidem excuſo, n. 2.* 22

Sanè ſi † mulier in dotalitio malè verſetur, vel illud deterius reddat, puta ſi arbores frugiferas exciderit, ad cautionis hujusmodi præſtationem, poſtulantibus agnatis, vel feudi ſucceſſoribus, non immeritò arctabitur. Quod & expreſsè voluit Zobel. *lib. 1. jur. Sax. art. 21. in lit. F.* cū & hoc caſu dotalitio privari poſſit, *d. art. 21.* Lehenrecht. *cap. 31. gl. in fin.* Weichbildt *art. 22.* Kotſchitz *in pract. c.* von Leibgeding/*fol. (mihi) 164.* (*Moller ad conſtit. Elect. 37. n. 5. part. 4.*) 23

Sic & † pater, quantumvis ob uſumfructum, quem in bonis adventitiis filiorum habet, cautionem non debeat, *l. cum oportet 6. §. non autem l. fin. §. ſin autem. 4. C. de bon. quæ liberis.* (*Modeſt. Piſt. in q. 33. Moll. ad conſtit. Elect. 25. n. 5. part. 3. & quæſt. 28. in ſcabinorum Lipſenſium reſolutionibus.*) ob malam tamen adminiſtrationem, ſi hoc urgeatur, cavere omnimodo tenetur, *Imola in l. imperator. 50. num. 3. in fin. ad Trebel. Iaſ. in l. ſi conſtante. num. 197. ſol. mat.* cum & ipſi hac de cauſa adminiſtratione penitus interdici poſſit. *Bart. Alex. & Dd. in d. l. imperator, per tex. in l. fin. circ. med. C. de ſentent. paſſ. & reſtit. Iohann. Nicolaus in repetit. Authen. generaliter. C. de ſecund. nupt. Arius Pinel. in l. 1. n. 33. & 38. C. de bon. mat. Schurff. conſ. 20. num. 10. cent. 2.* (*Modeſt. Piſt. in d. quæſt. 33. n. 5.*) 24

Ac † mulier dotis ſervandæ cautionem exigere à marito, ſi is ad inopiam vel egeſtatem vergeat, non prohibetur. *c. per veſtras ext. de donat. int. vir. & uxor.* 25

Præterea & hic quæri poſſet: utrum mulier dotalitiaria, ut ſic appellem, inventarium conficere teneatur? Et quidem de uſufructuario ab Ulpiano Juriſconſulto reſponſum eſt, quid rectè facturus ſit, ſi una cum proprietario, qualis res ſit, cū frui incipit, in teſtatum redegerit: ut inde poſſit apparere, an & quatenus rē peiorē fecerit. *l. 1. §. rectè. 4. uſuf. quemadmodum caveat.* Quibus verbis nihil uſufructuario injunctum, ſed conſilium ſolummodo datum eſſe opinatur Accurſius *in d. §. rectè in verb. facient.* Sed Interpp. communiter exiſtimant, † uſufructuarium 26

ad confectionem ſolennis inventarii omnino obligari, quanquam ſi ipſi inventarium remiſſum ſit, bona duntaxat deſcribere & annotare teneatur. *l.1.§.curatore.26.de vent.in poſ.mit.Caſtrenſ.in l.cum tale 71.§.Titius de condit. & demonſt.Corneus conſ.303.plura quæſit.a.n.22.vol.1.Alex.conſ.58.nu.6 7.& 8.lib.3.Arius Pinel.in 2.part.lib.1.C.de bon.mat.nu.22.Anton.Gab.Rom.lib.7.de uſufru.con.1.n.34.31.32.& 35.Roland.à Valle in tract.de inventarij confect.quæſt.30.part.2.& quæſt.An mulier uſufructuaria ante præſtitam cautionem, & factum inventarium,faciat fructus ſuos fol.209. quæſtione fin.num.11.part.5.& ult.& con.92.num.15. cum ſeqq.vol.1.Peckius de teſtam. conjug d.cap.24.num.5.lib.5.Iacob.Philip.Portius lib.3.concl.18.v.tertiò limita. ubi hanc dicit eſſe communem.Borgnin.Caval.in tract.de uſuf. mulieri relicto, n.143. Sebaſt.Monticulus de invent.hæred.c.10.num.162.& n.402.D.VVeſenb.conſ.91.n.17. in fin. vol.2.[Coppen in deciſ. quæſt.illuſtr.quæſt.33.n.4.5.& 6.*

Cæterum cum mulier, dotalitium habens, cautionem, in hiſce præſertim regionibus, non præſtet, quin inventarii conficiendi, & deſcribendi quoque labore ſuperſedere poſſit, nihil impedire videtur.
27 Quippè † deſcriptio vel inventarij confectio, eam ob cauſam potiſſimum fit, ut æſtimatis rebus, inprimis iis, quæ nobis utentibus non permanent, & quarum uſus in abuſu conſiſtit, uſufructuarius certę pecuniæ nomine cavere poſſit. *l.7.de uſuf.ear.rerum quæ uſu conſ.§.2.in fi. Inſt.*
28 *de uſuf.* Unde & † inventarium neceſſarium dicitur eſſe antecedens [caput & fundamentum.] cautionis, vel ſatiſdationis. *Alex.conſ.58.n.7.& 8.lib.3.Roland.à vall.d.tract.de confect.invent.q.36.nu.2.[Moller.ad conſtit. Elect.11.num.5.par.2.]* Ergò remiſſo conſequente, antecedens quoq; remiſſū videtur, *Everhard.in Topicis.in loco à deſtruct.conſequentis ad deſtruct. antece-*
29 *dent.* Accedit eò, quòd † is regulariter ad inventarium non teneatur, qui ad rationem redditionum non obligatur. *l.cum oportet.6.§.non autem.& ibi Bald.C. de bon. quæ lib. Bart. in l. 1.§. de ſervis.de tut. & rat. diſtrah. D.VVeſenb. conſ.3. num.44. Petrus Friderus. lib. 2. de mand. ſine clauſula c. 69. num.7.*

Verum utut hæc ſeſe habeant, cum à noſtris traditum ſit, unicui-
30 que † ad reſtitutionem rei obligato, conficiendi inventarii neceſſitatem incumbere, *Arius Pinel.d.l.num. 22. D. Fernandus Vaſquius de ſucceſſ.&*
31 *ult.volunt.lib.1.de teſtatoris potentia §.6.n.46.* non † injuſtè quoq; mulier fecerit, ſi poſtulantib. feudi ſucceſſoribus, bona ad dotalitium pertinētia,
32 in ſcripturā redegerit, exemplo † patris, cui licet uſusfructus nomine, quem in bonis liberorum adventitiis habet, cautionis pręſtandæ, ratio-

ſuum reddendarum, ac ipſius quoque ſolennis inventarii conficiendi onus non injunctum ſit, *d.l.cum oportet. §. non autem. & ibi Dd. d.l.fin.§. ſin autem.C.de bon.quæ lib.* deſcriptionem tamen bonorum, ſi hoc liberi petierint, vel judex flagitaverit, juſtè & honeſtè intermittere vix poterit. Quod & cenſuit Arius Pincl. *in 2. part.l.1. n. 23. C.de bon.mat. Vaſquius de ſucceſſ. lib. 1. de teſtatoris potentia. §.6. n. 46. Mynſing. cent.2. obſervat. 93. in fin. Roland. à Valle de confect. inventarii, part. 2. quæ. 26. VVeſenbec. conſ. 91. in fin. part. 2.*

Quinimò, cum jure Saxonico, uſusfructus, patri in bonis liberorum competens, non, ut jure communi, ad patris vitam perduret, *l.1. & 2. C.de bon quæ lib. & d.l. cum oportet. C. de bon. quæ lib.* ſed poſt liberorum nuptias, & ſeparationem, quæ pro emancipatione habetur, finiatur, *art. 11. lib. 1.* Landtrecht. *Conſt. Elect. part. 2. cap. 10. Auth. diff. jur. civil. & Sax. diff. 19. & diff. 36. lib. 2.* ac pleriſque in locis, lege municipali, vel ſtatuto, pater poſt obitum conjugis, bona cum liberis partiri & dividere jubeatur, exiſtimarunt aliquando Juriſconſulti VVitebergenſes, ob hanc diviſionem, & inde liberis, bonorum maternorum nomine, debitam portionem patrem ad inventarii confectionem omninò obligari, & ita tùm temporis, Anno nimirum, &c. 76. pronunciarunt: quemadmodum Dn. ſocer in ſuis adverſariis conſignavit. [Taleq; ſtatutum Bremæ extare atteſtatur *Modeſt. Piſt. in conſ. 2. n. 15. vol. 2.* 33

QUÆSTIO XXXI.

Quando ex pactione, ſtatuto, vel conſuetudine, defuncta conjuge, dos ſuperſtitis mariti lucro cedit: Utrum ejuſdem lucri particeps fiat maritus, cui nõ purè, ſed in diem, puta intra annum & diem, dos repromiſſa eſt, ſi conjunx ante diem, poſt contractas nuptias, è vivis deceſſerit?

SUMMARIA.

1 *In hac quæſtione à n.1. uſque ad n.7. tres referuntur opiniones.*

2 *Incertus mortis dies conditionem habet, & conditio non tantum ſolutionem, ſed ipſam obligationis nativitatem impedit.*

3 *In certum diem promiſſum, ſtatim debetur, quamvis ante diem peti nequeat.*

4 *Pecunia, vel nomina, ex communi & indiviſa hæreditate debita, ante diei eventum ſuperſtiti marito non debentur.*

Digitized by Google

5 Statutum, dotis lucrum marito applicans, in dote quoque promiſſa locum habet, juxta veriorem & communiorem opinionem. n. 8.

6 Dos ſtipulatione, & nuda quoque promiſſione ac pollicitatione, ſine datione, conſtituitur. n. 21.

7 A ſtipulatione vel pacto ad ſtatutum, valet argumentatio.

9 Dos datur ob onera matrimonii, quibus ſuſtinendis dotis fructus utplurimum non ſufficiunt.

10 Maritus fit particeps lucri dotis, etiamſi per momentum tantum matrimonium duraverit.

11 Ut &, cum mulier in domum mariti deducta, vel ſi ſponſus magnos ſumptus in apparendis nuptiis, & comparandis veſtibus & ornamentis muliebribus fecit, quamvis de copula vel concubitu non conſtet.

12 Ex provinciali conſtitutione, poſt ingreſſum tori conjugalis, alterutro ex conjugibus prædefuncto, ſuperſtiti omnia, quæ ex pactis dotalibus, jure ſtatutario vel conſuetudinario vero conjugi debentur, deferuntur.

13 Maritus, jure Saxonico, nomina in diem debita lucratur.

14 Certi condictio, quæ ex mutuo datur, inter mobilia refertur.

15 Maritus, in mobilibus hæres uxoris: ideoq; hæres mobiliaris appellari poteſt.

16 Quod in diem, vel ſub conditione debetur, ſtipulatore ante diei vel conditionis eventum mortuo, ad hæredes tranſmittitur.

17 Mulier donationem propter nuptias exigere poteſt, etiam dote conſtante matrimonio non numerata, ut puta ſi dos in diem promiſſa fuerit.

18 Moribus Saxonum etſi dos juſto tempore ſoluta non fuerit, mulieri tamen dotalitium debetur, ſi poſt mariti obitum ſucceſſoribus feudalibus dotem offerat.

19 Dos donatio propter nuptias, & dotalitium, in multis paribus paſſibus ambulant.

20 Dos purè promiſſa, ante traditionem vel numerationem verè dos non eſt, & multò minus, ſi promiſſioni dies adjiciatur. n. 22.

21 Verba ſtatuti propriè & ſtrictè accipienda.

23 Iure Saxonico, hoc potiſſimum conſiderari debet, utrum dos in diem promiſſa, ſub mobilium appellatione compræhendatur.

24 Statutum ſimpliciter dotium lucrum maritis deferens, ad dotes in diem promiſſas quoque pertinet:

25 Secus, ſi dotium datarum, traditarum, vel numeratarum, mentionem faciat.

26 Nemo plus juris in alium transferre poteſt, quàm ipſe habet.

27 Qui

27 *Qui in jus alterius ſuccedit, ejuſdem juris eſt, cujus fuit defunctus, eodemq́; jure utitur.*

28 *In promiſſionibus in diem, ceſſit, ſed non venit dies.*

29 *Obligatio ante diem, ad petitionem vel exactionem inefficax eſt, eoq́; reſpectu debitum inde contrahi negatur.*

30 *Debitum in diem, ante diem rectè ſolvitur, ſolutum non condicitur:*

31 *Novari, & conſtitui poteſt.*

32 *Hereditariæ actiones heredibus jure ſucceſſionis activè & paſſivè dantur.*

33 *Spes conditionalis ſtipulationis ad heredes transmittitur.*

34 *Promiſſum in diem, vel ſub conditione, deficiente conditione, vel non veniente die, extinguitur.*

35 *Iure communi, dos à patre profecta, ſoluto matrimonio, ad patrem, & patre non extante, ad uxoris heredes revertitur.*

36 *L. cum pater. 11. de pact. dotalib. per jus Saxonicum abrogata.*

QUæſtio hæc in terris Saxonicis, ubi mariti dotes, & reliqua mulierum prædefunctarum mobilia, exceptis utenſilibus, lucrantur, & utplurimum dotes inter nobiles præſertim, poſt annum in pactis dotalibus promittentur, cumprimis agitari, & in dubium vocari ſolet. Quare operæ pretium erit, in eam aliquantò diligentius inquirere, præſertim cum non tantum præclari & eximii nominis Doctores, ſed & præcipua Juriſconſultorum in hiſce provinciis collegia, opinionibus & ſententiis hic inter ſe diſsideant. Nonnulli † enim opinantur indiſtinctè, maritum hoc caſu lucrari dotem in diem promiſſam, ſive illa profectitia, id eſt, de bonis vel facto patris, avi vel proavi paterni profecta, ſive à tutoribus, vel quopiam alio, ex facultatibus ſponſæ marito aſsignata fuerit. Quam ſententiam multoties VVitebergenſis judicii provincialis aſſeſſorum, & collegii juridici ibidem anteceſſorum, calculo & ſententiis receptam ac approbatam meminimus. 1

Quinimò cum quidam parens, qui dotem genero ſuo ſpoponderat, ſimul pactus eſſet, ne ſe vivo dos peteretur, ejuſq; vita deinde longius quam filiæ produceretur, mortuo poſt filiam patre, genero ſuperſtiti nihilominus dotem ex bonis paternis adjudicandam eſſe, iidem quandoq; cenſuerunt, quamvis iſte caſus, plus dubitationis recipere & admittere, non immeritò viſus fuerit. Quippè cum dos poſt mortem patris promittitur, non tantum ſolutio differtur, ſed ipſa quoque obligatio

Digitized by Google

2 gatio ſuſpenditur, propterea † quod incertus mortis dies conditionem habeat. [tàm in ultimis voluntatibus *l. ſi pecunia 12. §. quod ita deleg. 1.*] *l. quodcunque. 45. §. non ſolum, 3. de verborum obligat. hujuſmodi legatum. Quando, dies leg. ced. l. 1. §. 2. l. dies incertus. 75. & l. hæres meus 79. de condit. & demonſtrat.* [*l. un. §. ſin autem, 7. C. de cad. tollend. quam contractibus gl. in l. in omnibus de R. I. Schrad. in §. omnis Inſt. de verb. oblig. Crau. in conſ. 15. num. 3. Mantic. de conject. ult. volunt. lib. 20. num. 3. Dec. in conſ.* 417. *n.* 2.] Conditio autem non ſolutionem tantum, ſed & ipſam obligationis nativitatem impediat & remoretur.

3 Quando autem dos † in diem certum promittitur, tùm ſtatim dos debetur, quamvis ante diem peti nequeat, *l. cedere diem 213. de ver. & rer. ſignific.* Unde & procul dubio facilius dos, quæ in certum diem promiſſa eſt, transmitti ad maritum poteſt, quam ea, quæ ſub incerta die debetur, de quo infra fuſius tractabitur.

Quidam dotem inprimis profectitiam, quam ſcilicet parens ex bonis propriis, in diem novo genero repromiſit, ſi ante diem conjunx mortua fuerit, mariti lucro non apponendam cenſent: quorum opinionem latè tuetur D. Jacobus Thomingius *in deciſionib. quæſt. illuſt. deciſ. 29.* & tam exactè hactenus præcipui alicujus collegii Dd. obſervarunt, ut & ſtatutum, quod non tantum datarum, ſed & promiſſarum dotium lucrum, expreſſum maritis ſuperſtitibus deferebat, ad dotem in diem promiſſam, mortua ante diem conjuge, non ita pridem porrigere & extendere noluerint.

Alii deniq; dotem in diem promiſſam etiam tùm marito adimendam eſſe opinantur, quando non parens, vel alius quiſpiam, ſed mater vel tutores ex bonis mulieris propriis, eam in diem ſpoponderunt, ſi videlicet hæreditas adhuc communis, & nondum inter ſponſum, ejuſque fratres vel ſorores diviſa & ſeparata fuerit. Nam dotem ejuſmodi cum pecuniis vel nominibus, ex communi & indiviſa hæreditate debitis, vulgò Erbgelt vel Erbſchulden appellant, quæ antè † diei
4 adventum ſuperſtiti marito non debentur, *Conſtit. Provinc. part. 3. cap. 21.* paribus paſſibus ambulare arbitrantur, *Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. num. 247.*

Cæterum in tanta opinionum varietate & diſcrepantia, neceſsitas quodammodo urget & flagitat, utilitasq; publica ac commune bonum ſuadet & hortatur, ut quidnam ſequendum rejiciendumvè ſit, principali aliqua ſanctione quamprimum declaretur.

Interea

Digitized by Google

Interea verò, ut quam nos ſecuti hactenus fuimus opinionem, [quæ & ſemper Domino Mollero, quantumvis & ipſi olim Scabinatus Lipſici adſeſſori ſemper verior viſa fuit, ut teſtatur *ad conſtit. Elect. 19. n. 9. part. 3. Heig. in quæſt. 33. n. 48. & 95. part. 1.*] aſſeramus & tueamur, ejus fundamenta & rationes hic adſcribendas eſſe duximus.

I. Prior eſt, quia juxta † veriorem, & receptiorem opinionem, ſta- 5
tutum marito lucrum dotis attribuens, non tantùm in data & numerata, ſed & promiſſa dote locum obtinet, cum † dos ſtipulatione, & nu- 6
da quoq; promiſſione ac pollicitatione, etiamſi datio nō intervenerit, conſtituatur, *l. cum poſt. 43. §. ſed is de quo de adminiſt. & pericul. tutor. & curat. l. Iulianus. 20. cum l. ſequenti l. licet. 42. l. ſi pater. 43. l. Nuptura. 57. & l. ſi mulier. 59. de jur. dot. l. 1. de col. dot. l. Theopompus de dot. præleg. tex. elegans in l. ad exactionem. & tot. tit. Cod. de dot. promiſſ. l. fin. Cod. ad Velleianum. l. un. C. de rei uxor. exact. Facit hus inprimis lex ex morte. 9. §. hoc tamen obſervandum eſt. in fin. C. de pact. convent. tàm ſuper dote, &c.* ubi marito, qui dotem, ſibi, ſi mulier conſtante matrimonio priorè vivis deceſſerit, ſtipulatus eſt, promiſſæ quoq; dotis, & nondum numeratæ, exactio competit.

Atqui † à ſtipulatione, vel pacto ad ſtatutum argumentum 7
rectè ducitur, *tex. & ibi Dd. in l. fin. C. de fidejuſſ. Everhard. in Topicis. in loc. à pacto ad legem ſtatutam vel conſuetudinem. Roland. à Valle de lucro dot. q. 1. nu. 7. cum ſeqq.* Ac hanc † ſententiam poſt multos alios tenent. *Roland. à Valle.* 8
de lucro dotis. quæſt. 5. cum aliquot ſeqq. Guibert. Conſtan. de dotib. cap. 2. num. 12. Bolog. nu. 114. 180. & 181. Socin. part. 1. n. 41. Niconitius num. 48. 150. & 175. Salviolus num. 69. & 83. Hannibal. n. 81. Crotus. n. 85. in Rubrica ſolut. matr. quemad. dos. petatur. Gail. lib. 2. obſerv. 79. ubi hanc communem & veram dicit eſſe concluſionem. [*Heigius in quæſt. 33. num. 91. part. 1. Ioſeph. Ludov. in deciſ. Peruſ. 21. nu. 12. Quippe dotem adventitiam mortua uxore jure quoq; communi citra pactionem penes maritum remanere aſſerit Cujac. contra Græcos lib. 9. obſ. cap. 4. & in l. un. §. illo procul. C. de rei ux. act.*]

II. Quia & hic militat ratio, ob quam ſtatuta præcipuè maritis,
prædefunctis conjugibus, dotium lucrum applicant: Nempè, ut † pro 9
oneribus matrimonij, quæ ſuſtinuerunt, viciſſim commodum & emolumentum aliquod percipiant, cum fructus dotis utplurimum ſuſtinendis iſtis oneribus non ſufficiant. *gl. & Dd. l. ſi donaturus. 9. de condict. cauſa dat. cauſa non ſecut. Late Roland. à Valle de lucro dotis. q. 4. n. 10. tex. in l. cum pater 11. verſ. ne diverſa ſententia fructus dotis, ab oneribus matrimonij. ſeparet. &c. de pact. dotal.*

Digitized by Google

III. Nec ob ſubitam & repentinam conjugii diſſolutionem, iſti-
10 usmodi lucro maritus privari debet, ſed † potius ejusdem particeps reddendus eſt, etiamſi per momentum tantùm matrimonium duraverit, *ut volunt Bald. in l. non tantum. 19. C. de legat. Bolog. in Rubric. ſolut. mat. num. 142. Coraſ. in l. qui liberos. num. 73. de rit. nupt. Roland. à Valle de lucro dot. quæſt. 49.*

11 Idem obtinere putant, cum † mulier in domum mariti deducta, vel ſi ſponſus magnos ſumptus in apparandis nuptiis, vel comparandis veſtibus & ornamentis mulieribus fecit & admiſit, etiamſi de concubitu vel copula non conſtiterit. *Felin. cap. tertio loco de præſumpt. Hyppolit. ſing. 106. & in l. 1. num. 11. ad l. Corn. de Sicar. Roland. à Valle de lucro dotis, quæſt. 106. n. 36. cum ſeqq.*

12 Unde & † provinciali conſtitutione cautum reperitur, quod poſt ingreſſum thori conjugalis, nach dem Betbeſchreiten / qui apud Saxones plerumque ante concubitum, ſolenni more, in præſentia convivarum nuptialium fieri conſuevit, alterutro ex conjugibus prædefuncto, omnia, quæ ex pactis dotalibus jure ſtatutario, vel conſuetudinario, vero conjugi debentur, ſuperſtiti cedant & acquirantur. *part. 3. conſtit. 19. per tex. juris Saxonici lib. 1. art. 45. & lib. 3. art. 45.*

13 IV. Quia † maritus nomina non purè, ſed in diem debita, etamſi
14 dies eorum nondum venerit, jure Saxonico lucratur, cum † certi condictio, quæ ex mutuo datur, vehit ad rem mobilem competens, inter mobilia recenſeatur & connumeretur, [*Bart. & Alex. in l. moventium C. de verb. ſignif. Bald. in c. 1. num. 26. de pac. ten. Dec. con. 461. num. 2. & 3.*] *per ea quæ notant gl. & Dd. in l. 1. C. ſi adverſ. tranſ. Alex. conſ. 16. num. 4. lib. 1. Tiraq. de retract. §. 1. gl. 7. in princ. Gail. lib. 2. obſ. 11. num. 9. cum ſeqq. Coler. de proceß. execut part. 1. cap. 3. n. 236.*

Atqui cur dotis actio, vel dos in diem promiſſa, diverſo jure cenſeri debeat, huc usq; nulla ſatis firma ratione demonſtrari potuit.

15 V. Quia † maritus in rebus mobilibus ſucceſſor conjugis ſtatutarius eſſe perhibetur, eoque nomine hæres uxoris mobiliaris appellari poteſt, *Peck. de teſtament. conjug. lib. 1. cap. 45. n. 13.*

16 Sed † quod ex promiſſione in diem vel ſub conditione debetur, etiamſi ſtipulator, priusquam dies venerit, vel conditio extiterit, moriatur, ad hæredes transmittitur, cum ſpes ſit debitum iri. *§. ſub cõditione. 4. verſ.*

Digitized by Google

4. verſ. ex conditionali. Inſt. de verb. oblig. [*§. cum quis 24. Inſt. de inut. ſtipul.*] *l. ſi quis 57. & ibi Cujac. & D. D. ff. eodem l. conditionales 54. de verb. & rer. ſignifi. Dd. in l. qui Romæ. §. Augerius de verb. oblig.* [*Gome. tom. 2. vari. reſolut. cap. 11. num. 36.*]

[VI. Facit quod qui actionem habet, rem ipſam habere videatur. *l. is apud quem de verb. ſig. l. is qui de reg. jur.* Et actiones perſonales quoque ſunt in bonis noſtris. *l. bonorum §. fin. de verb. ſign. l. rem in bonis de oblig. & act.* Et videatur inſuper pro confirmatione hujus ſententiæ. *l. talis ſtipulatione 48. de jur. dot.*]

Poſtremò non parùm noſtram ſtabilit & confirmat ſententiam argumentum, quod à Correlativis ducitur. Quippè † mulier donationis propter nuptias petendæ & exigendæ facultatem habet, etiamſi dotem marito conſtante matrimonio non numeraverit, utputa, quia dos in diem erat promiſſa, ejusque ſolvendæ dies vivente marito non venerat, cum tùm mulieri nulla mora & cunctatio imputari poſſit. *Afflict. deciſ. 242. & 333. Bolig. in Rub. ſol. mat. n. 182. eleg. Roland. à Valle. conſ. 10. in 1. vol.* 17

Hoc amplius † Saxonùm moribus dotalitium etiam fœminis debetur, quæ juſto tempore dotes non ſolverunt, ſi mortuis maritis eas ſucceſſoribus feudi offerant, *ut latè poſt alios declarat D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. juris. quæſt. 5.* [*quamvis Mollero hoc diſpliceat in conſt. Elect. 44. num. 11. part. 2.*] Ergò nec dotis exactio hoc caſu marito, rectè denegabitur, ne melior fœminarum, quàm marium, & deterior hæredum mariti feudalium, quàm hæredum uxoris allodialium ſit conditio, & in correlativis diverſum jus introducatur & ſtatuatur. *l. fin. C de indict. vid. tol. Everhard. in Topicis, in loc. à correlat.* 18

Huc pertinet, † quod dos, donatio propter nuptias, & dotalitium in multis pari jure cenſeantur. *Authen. æqualitas C. de pact. convent. tam ſuper dote &c. Authen. de æqual. dot. & donat. propter nupt. N. 97. D. VVeſenb. conſ. 50. n. 27.* 19

Cæterùm licet contraria opinio fundamentis quoque, & rationibus ſuis non deſtituatur, tamen quantum momenti ad ejus aſſertionem & defenſionem adferant, ex ſubjunctis reſponſionibus cognoſcere & animadvertere licet.

I. Dos † purè promiſſa, antequam tradatur vel numeretur, veræ dotis nomen non ſortitur, quod probari putant *in l. dotale. 13. §. dotale. l. dotale, 15. de fund. dotal. l. 3. l. ſi pater mulieris. 76. in fin. verſ. quia niſi matrimonij oneribus ſerviat, dos nulla eſt, de jur. dot. l. 1. ff. de uſuc. pro dote. l. 1. C. de* 20

dot.prom.l.ult.C.de jur.dot. cum ſim. Ergo multò minus dos in diem promiſſa in ſtatuto,
21 † cujus verba & propriè & ſtrictè accipienda ſunt, *Dd. in l.1.C.de ſum.Trin.& fide cath.& l. omnes populi.de juſt. & jur.* dotis appellationem merebitur.

Reſpon. Saxonico jure non dotis tantum lucrum, ſed omnia mobilia poſt obitum conjugis marito ſuperſtiti deferuntur. Atqui mobilium appellatione veniunt etiã actiones pro rebus mobilib.cõpetentes, quemadmodum ſupra probatum eſt, ut proinde prædictum argumentum noſtræ ſententiæ, quæ Saxonico jure nititur, nihil omninò adverſetur. Sed etſi ſtatutum, dotis ſolummodo lucrum marito applicans, alicubi extaret, nihilominus ex eo dotis promiſſæ petitionem & exactionem, marito competere verius eſt: cum dos contractibus, qui ſolo conſenſu perficiuntur, adſimiletur, & ita ad ſui eſſentiam, dationem vel numerationem non requirat, ut ſuprà latius declaratum eſt.

II. Licet dos purè promiſſa, dos vera & perfecta ſit, ita ut ſtatutũ quoque dotis mentionem faciens, ad eam referri poſſit ac debeat: ta-
22 men aliud dicendum videtur, ſi promiſſioni dies adjectus ſit, quod & in ſpecie notant *Iaſ.in l.ſi donaturus.§.ſi quis in debitum. n.15. de condict.cauſa dat. Boerius deciſ. 22.n.40.* ubi volunt maritum, cui dotis lucrum ſtatutũ attribuit, dotem non percipere, ſi conjunx intra terminum, dotis ſolutioni præfixũ, deceſſerit: puta ſi dos promiſſa ſit poſt quinquennium, & uxor ante lapſum quinquennii moriatur: cujus ſententiæ laudant autorem Angelum *con.158.*

Ad hanc objectionem itidem reſponderi dupliciter poteſt, pri-
23 mùm in † foro Saxonico illud tantum quæri: utrum dos pecuniaria in diem promiſſa, mobilium bonorum appellatione comprehendatur, non verò, an dotis nomen in ſtatuto poſitum, ad dotem in diem promiſſam extendi & porrigi poſſit, cum Saxonico jure omnia mobilia, non dos ſolummodo, poſt conjugis obitum, ad maritum ſpectent & pertineant. Ergò deciſiones modo allatæ, iis in locis, ubi jura municipalia præter dotes, nihil ulterius ex prædefunctarũ conjugum hæreditatibus maritis addicunt, non autem in noſtro foro, aliquid ponderis obtinebunt.

24 Deinde: non tamen ideo, † ſi ſtatutum ſolius dotis mentionem faciat, à dotium in diem promiſſarum petitione mariti ſemper & ubique excludi poſſunt, ſed potius, quomodo verba ſtatuti concepta ſint, diligen-

diligenter attendi & conſiderari debet. Nam ſi ſtatutum ſimpliciter & abſolutè, dotis lucrum marito applicet, nihil prohibere videtur, quò minus maritus dotem, in diem quoque promiſſam, juſto tempore exigere poſſit, etiamſi uxoris obitus, termino ſolutioni dotis dicto, antecverterit.

Secus † erit, ſi ſtatutum expreſsè de dote data, tradita, vel nume- 25
rata verba faciat, vel maritum, retenta certa portione dotis, reliquum hæredibus conjugis reſtituere jubeat, in quibus terminis loquitur Angel. *dict. con. 158.* Ac ita prædictas autoritates accipiendas eſſe, monet Johan. Crotus *in Rub. ſol. mat. n. 89. Roland. à Valle de lucro dotis, quæſt. 7. n. 4. & quæſt. 11. per tot. Gail. lib. 2. obſ. 79. n. 3.*

III. Nemo † plus juris in alium transferre poteſt, quàm ipſe habet. 26
l. traditio. 40. de acquir. rer. dom. l. nemo. 54 de reg. jur. c. nemo eod. in 6. & † qui 27
in jus alterius ſuccedit, ejuſdem juris eſt, cujus fuit defunctus, eodemq; jure utitur. *l. ſi dolia. 76. §. 1. de cont. empt. l. ult. ſi fam. furt. feciſſe dicatur. l. hæres. 37. de acquir. hæred. l. 1. 2. 3 de bon. poſſeſſ. l. nihil. 24. de verb. & rer. ſig. l. hæredem. 59. l. hæreditas. 62. l. invitus. 156. §. 2. l. qui in jus. 177. d. tit. de reg. jur. cum ſimil.* Atqui mulier ipſa, dum ſuperſtes eſſet, dotem exigere non potuit, quia ſolutionis dies nondum venerat, *l. certi condictio. 9. in princip. ſi cert. petatur. l. qui hoc anno 42. l. continuus. 137. §. 2. in fin. Dd. in l. qui Romæ. de verb. oblig.* Ergò nec maritus, qui in jus conjugis ſuccedit, dotis exactionem hoc caſu habebit.

Reſpond. Cum † quid in diem promittitur, ſtatim, in continenti, 28
& è veſtigio naſcitur obligatio, quamvis ſolutio in diem differatur, *ut probat tex. l. obligationum ferè. 44. §. 1. de oblig. & act. l. eum qui Calendis. 41. in fin. l. centeſimis Calendis. 46. de verb. oblig. § 3. Inſt. eod. l. Cedere. 213. de verb. & rer. ſignifi.*

Et hæc † obligatio, licet ante diem ad exactionem vel petitionem 29
inefficax ſit, eoque reſpectu debitum inde contrahi alicubi negetur, [quoad actum & exiſtentiam obligationis, non autem quoad exiſtentiam & acquiſitionem ipſius ſtipulationis & quæ rei ineſt potentiam. Nam potentia ei debetur, obligatio & ſpes obligationis ſtatim quæſita eſt, quam ad hæredem tranſmittit.] *d. l. certi. 9. §. 1. ff. ſi cert. l. eum qui calendis. 41. §. quoties de verb. oblig.* tamen nihilominus plures alios effectus gignit & producit, ex quibus apparet, diem promiſſioni appoſitam, non morari obligationem, vel obſtare, quo minus ex ea ſtatim, & præſenti die, obligatio oriatur. Hinc † enim debitum in diem, ante diem rectè 30

Ee 3 ſolvitur,

ſolvitur,& ſolutum velut indebitum non condicitur,*l.quod certa die.70. de ſolut. l. ſtipulatio iſta.38. §.inter incertum. 16. l. Continuus.137. §. cum ita. de verb. oblig. l. in diem 10. de condict. indeb. l. poſt mortem.12.C. de fideicom.* Hinc
31 † novari & conſtitui poteſt. *l.in diem.5. l. ſi Stichum. 8. §. 1. de novat. l. 3. in fin. l. id quod ſub conditione. 19. de conſt. pec. l. 2.C. eod. de quo vide latius Cujac. d.l.ſtipulatio iſta. §. inter. Hugon.Donel.d.l.eum qui Calend. 41. §. quoties. n.44. cum ſeqq. de verb.oblig. Baron. Hottom. & D. VVeſenb. in d.§. 3. Inſt. eod. Alciatum n.10. Brecheum n.4.in d.l. cedere diem.*

Quare cum ex promiſſione dotis in diem facta, mulieri obligatio ſtatim quæratur,non dubium eſt, quin illa à conjuge in maritum,velut hæredem ipſius mobiliarem tranſeat,ita ut is adveniente die, id quod in diem conjugi promiſſum fuit, petere & exigere non prohibeatur:
32 ſicuti dicere ſolemus, hæreditarias † actiones hæredibus jure ſucceſſionis activè & paſſivè dari *l.1.2.& tot. tit.C. de hæredit. act. cum ſimil.*

33 Hoc amplius,ſpes † quoque conditionalis ſtipulationis ad hæredes tranſmittitur, ut ſuprà probatum eſt, quamvis conditio non ſolutionem,ſed & ipſam obligationem differat & ſuſpendat. *d.l.cedere diem. de verb.& rer. ſignifi.* [Cum conditione deficiente perinde ſit ac ſi diſpoſitio facta non eſſet. *l.pecuniam,quam ſi cert.pet.l.Neceſſario §.quod ſi pendente de pericul.Et com.rei vend.Socin.Iun.conſ.4. num.16.Et con.180. num. 40.lib. 2.* Et paria ſint nihil fieri vel ſub conditione fieri, quæ non purificatur. *Crav. con. 15. num. 13.* ac natura conditionis ut prius impleatur quàm emolumentum quæratur. *l. Thais Ancilla §. Stichus de fiduc. libert. Ruin. con. 181. num. 2.lib.1. Cephal. con.183. num. 50. Et con. 218. n. 10. con.269.num.22. & 25. & con. 284. n. 4.* Quæ cauſa eſt, cur debitum conditionale ſolutum pendente conditione repeti poſſit. *l.ſub conditione 16.cum l.ſeqq.de condict. indeb.Et l.48.eod.l.38. §. 4. de ſolut.*]

34 IV. Promiſſio † quæ in diem, vel ſub conditione fit, deficiente conditione,vel non veniente die,planè extinguitur, *l. proinde, 8. l. pecuniam. 36.ſi cert.pet.l.7.l.ſi quis fundum.37. in fin. de cont. empt.l.neceſſario.8.ver. quod ſi ſub conditione de peric. & com. rei.vend.cum ſimil.* Sed hic dies ſolvendæ dotis,matrimonio conſtante nunquam venit, cum ante terminum ſolutioni præfixum, mulieris obitu matrimonium diſſolutum fuerit. Ergò ob diei defectum dotis quoque promiſſio planè evanuit.

Reſp.Dotis promiſsio hic adjecto die certo,in quem ſolvatur,facta eſt,nempè poſt effluxum anni ſpacium, non autem conditio hæc ſi matrimonium annum duraverit,dotis pollicitationi adjecta reperitur.

Ergò

Ergò licet conjunx ante terminum ſolutioni dotis deſtinatum deceſſerit, non tamen propterea diem ſolvendæ dotis defeciſſe, ſed potius, quamprimum à nuptiarum die annus præterierit, veniſſe exiſtimandum eſt.

V. Objiciuntur tex. *in l. cum pater. 11. & l. ob res. 20. §. ſi convenerit. 2. de pact. dota.* ubi ſi pater pactus fuerit, ne dos ſe vivo peteretur, & poſt vivo patre, filia deceſſerit, dotem omnimodò à marito exigi non poſſe ſcribitur, cum tamen & hoc caſu maritum dotis petendæ facultatem habere, ante concluſum ſit.

Sed huic † communis juris diſpoſitioni, qua dos à patre profecta, dirempto per obitum conjugis matrimonio, ſolatii loco ad patrem revertitur, vel patre non exante ad conjugis hæredes tranſmittitur, *l. jure. 6. de jur. dot. l. ult. rem. rat. hab. l. dos à patre C. ſol. mat. l. 2. C. de bon. quæ lib. l. un. §. illo procul dubio. 6. C. de rei ux. act.* derogatum eſt per ſtatuta, dotis lucrum maritis attribuentia, ut proinde utrobiq; ſive in diem certum, ſive incertum, puta poſt mortem patris, dos promiſſa fuerit, ubi dies etiam diſſoluto matrimonio venerit, dotis petitio marito concedenda eſſe videatur. Quod & probat Bart. *in l. ex diverſo. in pr. ſol. mat.* ubi ait: Dotem promiſſam etiam poſt obitum conjugis maritum poſſe exigere, ſi ei ex pacto vel ſtatuto dos debeatur. 35

Ex quo † etiam manifeſtus redditur error eorum, qui hoc caſu, etiamſi dos marito promiſſa fuerit, ei defuncta conjuge dotis actionem ſuo nomine competere inficias eunt, moti tex. *in d. l. cum pater. 11. de pact. dotal.* cum tamen textus iſte expreſsè abrogatus & ſublatus ſit per ſtatutum & jura Saxonica, quæ non parentibus vel hæredibus uxorum, ſed ſuperſtitibus maritis dotis emolumentum attribuunt. 36

[*De intellectu L. cum pater 11. de pact. dot. videatur. Bald. Nov. de dot. part. 7. priv. 46. verſ. ſed poteſt*, ubi concludit hanc legem quoq; locum habere in dote adventitia. Et alios hanc legem interpretantes adducit *Hegius quæſt. 33. num. 38.*]

QUÆSTIO XXXII.

Mulier, utrum jure Saxonico abſque curatore mortis cauſa donare poſsit?

SUMMARIA.

1 *Mulier de jure Saxon. non poteſt bona ſua immobilia, abſq; conſenſu mariti vendere, donare vel alienare.*

2 Dona-

2 *Donatio uxoris in maritum collata, ſine conſenſu alterius curatoris, non valet.*

3 *Maritus in rem ſuam autor fieri nequit.*

4 *Iura Saxonica, quæ de mulierum donationibus, venditionibus & dotalitii renunciationibus loquuntur, conſuetudine, & Electorali conſtitutione ad quoſcunq; contractus, vel negocia, quæ vel in judicio vel extra judicium geruntur, extenſa ſunt.*

5 *Statuta & conſuetudines ſtrictè accipiendæ.*

6 *Teſtamenta, legata, ac ultimæ voluntates mulierum, etiam abſq; curatoris autoritate ſuſtinentur.*

7 *Mortis cauſa donationes, ad exemplum legatorum, per omnia redacta ſunt.*

8 *Mortis cauſa capere poſſunt, quicunq; legata accipere poſſunt: & omnibus mortis cauſa donare licet, quibus teſtari eſt permiſſum.*

9 *Mortis cauſa donatio, partim contractus, partim ultimæ voluntatis naturam ſapit, & proinde mixta quædam ſpecies eſt.*

10 *In ſtatutis odioſis & exorbitantibus, miſtum ſub ſimplici non continetur.*

11 *Præſertim, ſi ſit diſpar ratio miſti & ſimplicis:*

12 *Aut qualitas addita, ſimplici repugnet, vel rationem prioris diſpoſitionis variet, vel neutra qualitas prævaleat.*

13 *In mortis cauſa donatione non contractus, ſed ultimæ voluntatis qualitas exuberat.*

14 *Verba in ſtatutis propriè accipi debet.*

15 *Mortis cauſa donatio, propriè vera & abſoluta donatio non eſt.*

16 *Muliebris fragilitas & infirmitas, multis captionum generibus expoſita eſt.*

17 *Mortis cauſa donatio, usque ad extremum vitæ ſpiritum ambulatoria eſt.*

18 *Donationes mortis cauſa, donatoris convaleſcentia aut pœnitentia, tam tacita, quàm expreſſa, revocantur.*

19 *Teſtamento, non niſi per teſtamentum æquè ſolenne & perfectum, derogari poteſt.*

20 *Mortis cauſa donationes, utplurimum non contractuum, ſed legatorum, & ultimarum voluntatum jure cenſentur.*

21 *Mortis cauſa donationes revocabiles ſunt, inſinuatione, aut actis non indigent; in 5 teſtium præſentia fieri debent.*

22 *Præde-*

Digitized by Google

22 *Prædecedentia, ſeu morte donatarij priore extinguuntur.*

23 *Per adjectionem impoſſibilis conditionis non vitiantur.*

24 *Adverſus mortis cauſa donat, minori in integrum reſtitutio denegatur.*

25 *Ius accreſcendi, cautio Mutiana, Falcidia, & Interdictum quod legatorum, in donationibus mortis cauſa, locum non habet.*

26 *Res mortis cauſa donatæ, citra traditionem, ipſo jure in donatarium tranſeũt.*

27 *A donatario mortis cauſa fideicommiſſa relinqui poſſunt.*

28 *Vtenſilium vel geradæ donationes, in cognatarum quoque præjudicium valent.*

29 *Donationes non valent, quæ de immobilib, alibi quàm in judicio fiunt, vel quæ ab infirmis, & ægrotantibus conferuntur. n. 30. vel quæ fiunt de bonis avitis ſine hæredum deſcendentium conſenſu. n. 31.*

32 *Vtenſilia mortis cauſa donari nequeunt.*

33 *Valent donationes mortis cauſa, quæ ab infirmis, item quæ de bonis avitis, irrequiſito deſcendentium hæredum conſenſu, aut immobilibus extra judicium fiunt. n. 34. præterquam ſi ſunt omnium bonorum. n. 35.*

36 *In ſtatutis appellatione contractuum vel donationum, non venit donatio mortis cauſa & econtrà.*

37 *In ſtatutis, appellatio teſtamentorum & ultimarum voluntatum complectitur etiam donationem mortis cauſa.*

38 *Vulgaris diſtinctio eſt, quod mortis cauſa donatio, quoad effectum ultimæ voluntati, quoad principium, formam & ſolennitatem, contractui & donationi ſimplicis ſimilis ſit, quæ legib. non conſentanea eſſe videtur, n. 44.*

39 *Donatio mortis cauſa à præſente præſenti fit, vel donationem per nuncium aut epiſtolam accipienti. n. 40. ſtipulatione, aut etiam nudo pacto interveniente. n. 41.*

41 *Donatio mortis cauſa, majorem cum contractibus, quam ultimis voluntatibus, cognationem habet, quod negatur ſuprà n. 20.*

43 *Conſenſus mariti vel curatoris, quem jura Saxonica in mulierum contractibus requirunt, ad formam & modum ineundi pertinet.*

45 *Omnis regula perdit interdum officium ſuum.*

46 *Ex caſibus ſpecialibus regula conſtitui non debet.*

47 *Donationes mortis cauſa, quæ à teſtato conferuntur, Cujacius ſimiles eſſe voluit ultimis voluntatibus, quem reprehendit Bocerus.*

48 *Contractus etiam in teſtamentis perfici poſſunt.*

49 *Mortis cauſa donatio, etiam quoad formam, cum ultima voluntate, & in effectu ſæpè cum contractu conſentit.*

50 *Donatio motis cauſa etſi quingentorum ſolidorum valorem excedat, actis tamen non inſinuatur, coram quinq; teſtibus, & uno contextu fieri debet: quod tamen poſterius alij non admittunt.*

51 *Donatio mortis cauſa ſub impoßibli conditione concipi poteſt.*

52 *Per procuratorem fieri nequit.*

53 *Donatio mortis cauſa, facta in annos ſingulos una donatio eſſe perhibetur.*

54 *Donatio mortis cauſa, poſt mortem teſtatoris in ſervum collata, ſervum ante apertas tabulas teſtamenti manumiſſum non ſequitur, legatum verò ſequitur.*

55 *Ratio, eſt in lege anima, & ſpiritus, mens, medulla, atq; adeo ipſa lex & illius eſſentia.*

56 *Statuta à ratione vitam accipiunt, ſicut corpus per animam.*

57 *Non ſecundum corticem verborum, ſed ſecundum rationem accipienda ſunt.*

58 *Statuta etiam pœnalia, limitatoria, correctoria, exorbitantia, & odioſa, ex ratione ampliantur & extenduntur.*

59 *Verba ſtatutorum ex mente impropriantur.*

60 *Propter litis inquietudinem & ſumptuum periculum, mulieris intereſt, ſumptibus & litibus non vexari.*

61 *Donatarius donatori revocanti res mortis cauſa donatas, omnimodo reſtituere tenetur.*

62 *Ad judicis officium pertinet lites præcidere & diminuere, & malitiis hominum non indulgere.*

63 *Vt & legatarius teſtatori revocanti legata, quæ ſe vivo is conſecutus eſt.*

64 *Ea donatio mortis cauſa hodiè frequentißima eſt, cum quis non ſic dat, ut ſtatim fiat accipientis, ſed tunc demum, cum mors fuerit inſecuta.*

65 *Filiusfamilias mortis cauſa ex patris voluntate donare poteſt, non verò teſtari, etſi pater permiſerit.*

66 *Vltimæ voluntates ex libero, non ex alieno dependent arbitrio, ſecus in contractibus. 67.*

68 *Mortis cauſa donatio, eſt ſpecies ultimæ voluntatis.*

69 *Teſtamenti factio eſt juris publici, quæ lege 12. Tab. patribusfamilias duntaxat conceditur.*

70 *Teſtamenti factio, privatorum arbitrio & voluntate, filiisfamilias conferri nequit.*

71 *Ius publicum privatorum pactionibus non poteſt immutari.*

72 *Filiusfamil. ſi caſtrenſia bona non habeat, nihil habet, quod donare poßit.*

73 Olim

73 *Olim quicquid ad liberos perveniebat, id parentibus acquirebatur: hodie profectitia liberorum pleno jure, adventitia verò, quò ad uſumfructum tantùm, ad patrem pertinent.*

74 *Mulier de jure Saxonico cum bonis ſuis non in dominium, ſed in tutelam vel curationem viri tranſit.*

75 *Maritus habet uſumfructum in omnibus bonis uxoris, ac proinde etiam in rebus non dotalibus ac paraphernis. Hæc tamen nihilominus in dominio mulieris permanent.*

76 *Quod ſingulari jure receptum eſt, in exemplum trahi non debet.*

77 *Vſurarius manifeſtus teſtari non poteſt, niſi præſtita cautione de uſuris reſtituendis: ut nec cæcus ſine ſolennitate. l. 8. C. qui teſt. fac. poſ. & §. cæcus Inſt. eod.*

78 *Vſurarius tamen & cæcus absq; prædicta cautione & ſolennitate mortis cauſa donare poteſt, quod alij negant.*

79 *Codicilli, legata, vel fideicommiſſa cæci ſine ſolennitate d. l. 8. C. qui teſt. fac. poſ. non valent, quod itidem alij improbant, n. 80.*

81 *Mulieres, jure Saxonico, æquiparantur minoribus, ſed non per omnia. 88.*

82 *Teſtamenta à minoribus condita, etiam ſine curatorum authoritate valent: ſecus eſt in contractibus. n. 83.*

84 *Controverſum in jure: utrum puberes ſine curatore mortis cauſa donare poſſint.*

85 *Puberes etiamſi curatores habeant, contrahendo ſeſe obligare poſſunt, res verò ſuas absq; curatoris authoritate diſtrahere, vel alienare nequeunt.*

86 *Mortis cauſa donatio poſt mortem donatoris effectum ſortitur, & morte non ſecuta reſolvitur.*

87 *Mortis cauſa donatio, ea ſcilicet, per quam res donata non ſtatim ſit accipientis, ſed tùm demum, cum mors fuerit inſecuta, magis obligationi, quàm alienationi accedit.*

88 *Mulieres, ob læſionem, adverſus contractus, & alienationes cum curatoris autoritate factas non reſtituuntur, & in bonis curatoris ſui jus tacitæ hypothecæ non habent.*

89 *Mulier jure Saxonico, ob eam quoq; cauſam, ſine mariti conſenſu contrahere prohibetur, quod maritus ejus ſit legitimus curator, & ne marito in uſusfructus vel ſucceſſionis jure præjudicium fiat.*

90 *Hæc diſpoſitio juris Saxonici in non maritatis, puta virginibus, vel viduis, locum non habet: quamvis aliud conſtitutione Electorali introductum ſit.*

Digitized by Google

91 *Mulierum nuptarum quoq; contractus utiles, ſine curatoris autoritate celebrati, reſcindi non debent.*

92 *Cum diſpoſitionis alicujus plures ſunt rationes, una ceſſante, non ſtatim diſpoſitio deficit.*

93 *Donatio mortis cauſa non tendit in præjudicium viri, ſi vel in ipſum conferatur, vel de re immobili fiat, citra traditionem: ſecus ſi res immobilis ſtatim tradatur, vel donatio ſiat de re mobili. n. 95.*

94 *Donator ſi ſupervixerit, vel convaluerit, res donatas unà cum fructibus, aliisq; acceſſionibus, recuperat.*

96 *Donationis verbum, ſimpliciter loquendo, omnem donationem comprehendit, ſed id largo modo & impropriè. n. 97.*

98 *Donationis verbum donationem quoq; mortis cauſa complectitur, ſed diverſo tempore & modo poſt mortem nimirum donatoris, ubi ſpes reſolutionis nulla amplius ſubeſt, ſecundum Alciatum.*

99 *Quo referri debeat tex. in l. alienatum. §. 1. de verb. & rer. ſignifi.*

100 *In Italia paſſim ſtatutis & moribus introductum eſt, ne mulieri, ſine viri aut duorum conſanguineorum vel propinquorum conſenſu contrahere liceat. Sed hæc ſtatuta locum non habent in mulierum teſtamentis & ultimis voluntatibus. Sed num in mortis cauſa donationibus? Quod alij affirmant, alij negant. Illorum communior eſt ſententia, horum verior. n. 101.*

102 *Sententia, quæ melioribus & firmioribus rationibus nititur, communi opinioni meritò anteponitur.*

103 *Contrariæ de hac quæſtione opiniones per diſtinctionem conciliantur.*

104 *Donatio mortis cauſa quæ fit abſenti, in vim legati & fideicommiſſi ſuſtinetur.*

105 *Ex legato & fideicommiſſo, ignoranti, & abſenti quoque, emolumentum acquiritur.*

1 JUre † Saxonico mulier, ſine mariti velut legitimi curatoris conſenſu, immobilia ſua donare, vendere, & alienare prohibetur, *art. 31. & 45.*
2 Landtrecht. *lib. 1. art. 45. lib. 3.* ideoque † donatio ab uxore in maritum collata, ne quidem morte confirmatur, niſi alterius à magiſtratu con-
3 ſtituti, & electi curatoris, (maritus † ſiquidem in rem ſuam autor fieri nequit. *§. fi. Inſt. de aut. tut. l. 1. l. 5. l. quod dicimus 7. de aut. & conſ. tut.*) conſenſus, & autoritas intervenerit, *Auth. diff. jur. civ. & Sax. diff. 7.* [*Moller. in Conſt. Elect. 15. n. 51. part. 2.*]

Hinc

Hinc ſæpenumerò quæri ſolet: Utrum mulieri, extraneo, ſine mariti: vel marito, ſine alterius curatoris conſenſu, reliquis omnibus ſolennibus, ad hanc donationem requiſitis, adhibitis, facere liceat? Hæc quæſtio jam olim inter utriuſque collegii juridici Lipſenſis, & VVitebergenſis Dd. controverſa fuit, ac etiamnum hodie adeò anceps & dubia eſt, ut Principis deciſione quodammodo indigere videatur. Etſi enim D. VVeſenbecio, practico quondam harum regionum eximio, atteſtante, pro negativa concluſum ſit, *in additione ad Schneidevvin. §. fin. quib. mod. jus pat. pot. ſolu. & conſ. 26. num. 47. lib.* 1. in conventu ſcilicet JCtorum & provincialium, ex mandato laudatiſſimæ & optimæ memoriæ principis Electoris Saxon. Auguſti, &c. Anno 72. in urbe Miſena celebrato, quemadmodum apparet ex reviſionibus differentiarum juris civilis & Saxonici, *in reviſ. d. diff. 7.* eamque ſententiam expreſsè quoque approbet idem VVeſenbec. *in parat ff. de mortis cauſa donat. num. 4. & Modeſt. Piſtor. conſ. 1. num. 24. vol. 1.* [Quamvis *Moller. in d. conſt. Elect. 15. part. 2.* dicat D. Cancellarium ſibi ſcripſiſſe, quod affirmativa tum approbaverint, cujus contrarium doceri poteſt ex conſignationibus ſoceri] tamen Juriſconſulti VVitebergenſes, ſecundum eam, quam antè tenuerunt, affirmativam opinionem, Anno 85. menſe Aprili, pronunciarunt, quam & nos rationibus haud improbabilibus defendi, & ſuſtineri poſſe arbitramur, quamvis contrariæ communis Dd. autoritas ſuffragari videatur.

Primò enim † jura Saxonica, quæ de donationibus, venditionibus 4 & dotalitii renunciationibus, ſolummodo loquuntur, partim conſuetudine earum, in quibus jus Saxonicũ viget, regionum, partim Novella Electoris Sax. conſtitutione, jam antè ad quoſcunque contractus vel negocia, quæ vel in judicio, vel extra judicium geruntur, extenſa ſunt. *Thomin. in deciſ. quæſt. illuſt. q. 14. num. 9. Conſt. Elect. 15. part. 2. in illis verbis:* Wann wir dann ſolches/aus erheblichen Bedencken vnd Vrſachen/ noch weiter zu erſtrecken nothwendig achten/etc. [Et an appellatione venditionis, donationis, cujuſcunque generis contractus veniant, latè diſputant Crotus *num. 113. Et Ferdinandus Loatzes num. 184. in rep. l. filiuſ. §. Divi de leg. 1.*] Ergò ulterius ad mortis cauſa donationes produci non debent. Statuta † enim & conſuetudines ſtrictè accipiendæ ſunt, ne nimium juri communi derogent. *l. Conſtitutionib. 24. ad municip. l. quod conſtitutum. 21. de teſt. mil. cum ſimil.* 5

6 Secundò: Quia † in teſtamentis, legatis ac ultimis voluntatibus, hæc juris Saxonici diſpoſitio locum ſibi non vendicat. *d. Conſt. Elect. 15. §. fi. Thoming. d. q. 14. D. Mollerus lib. 5. ſemeſt. diff. 21. n. 2. arg. tex. in l. verba contraxerunt & geſſerunt, ad jus teſtandi non pertinent. 20. de verb. & rerum ſi-*
7 *gnifi.* [*Modeſt. Piſt. con. 1. n. 24. vol. 1.*] Atqui † mortis cauſa donationes, ad exempla legatorum per omnia redactæ ſunt, *§. 1. Inſt. de donat. l. 2. de pub. in rem act. l. 3. §. ſed & mortu. 17. de bon. lib. l. Marcellus. 15. l. tam is. 25. de mort. cauſa donat.* omneſque effectus ſortiuntur, quos ultimæ liberalitates habent, neque illis ulla ex parte abſimiles eſſe intelliguntur. *l. fin. C. eod.* Quodcunque igitur in legatis juris eſt, id in mortis cauſa donationibus erit accipiendum. *l. illud. 37. de mort. cauſa donat.*

8 Tertiò, & hoc uſque adeò verum eſt, ut & † omnibus mortis cauſa capere permittatur, qui ſcilicet & legata accipere poſſunt, & ut mortis cauſa donare liceat, quibus teſtari eſt permiſſum *l. cum hic ſtatus. 32. §. ſi miles 8. de donat. int. vir. & ux. l. Mævius. 55. de condit. & demonſt. l. omnib. 9. l. Senatus cenſuit. 35. in pr. de mortis cauſa donat.*

9 Quartò, vel ſi mavis, mortis cauſa donatio, † cum partim contractus, partim ultimæ voluntatis naturam ſapiat, mixta quædam ſpecies eſt: *juxta Bald. in d. l. fin. in pr. C. de mort. cauſa donat. & in Margarita in verb.*
10 *donatio verſ. Donatio. cauſa mortis non eſt, &c.* Sed in † ſtatutis odioſis, & exorbitantibus, miſtum ſub ſimplici non continetur, *Tiraquel. de leg. connub. in verb. contracter. gl. 5. num. 69. & 71. Socin. conſ. 121. num. 3. lib. 1. Natta conſ. 453. n. 18.* [*Moller. in com. ad Conſt. Elect. part. 1. cap. 3. num. 6.*] præſertim,
11 † ſi, ut noſtro caſu, diſpar ſit ratio miſti & ſimplicis, *Aretin. in l. ſi ita ſcriptum de lib. & poſt. Tiraquel. ibid. n. 76. Hyp. Riminald. in pr. Inſt. de donat. nu.*
12 *595. Menoch. conſ. 11. n. 5. & 20. lib. 1.* aut † qualitas addita, ſimplici repugnet, *Alciat. lib. 3. de verb. ſig. in 5. axiomate.* vel rationem prioris diſpoſitionis variet, *idem Alciat. in d. l. 2. n. 11. de verb. oblig.* vel neutra qualitas prævaleat. *Bolonet. in l. 2. §. ſi quis ita n. 79 de verb. oblig.*

13 Quinimò, cum, ut modò diximus, & deinceps latius explicaturi ſumus, in † mortis cauſa donatione, non contractus, ſed ultimæ voluntatis qualitas exuberet, magis conſentaneum eſt, non id quod de contractibus, ſed quod de ultimis voluntatibus in jure Saxonico, vel potius in ordinationibus Electoralibus conſtitutum eſt, ad mortis cauſa donationes referri debere. *arg. tex. in l. quæritur de ſtatu hom. & per ea quæ notant Angel. in pr. & Alex. in fin. d. l. 2. de verb. oblig. Tiraquel. d. loc. n. 75. Riminald. d. pr. n. 75.*

Quintò,

Quintò, verba † in ſtatutis propriè accipi debent, *Bart. in l. quod* 14
conſtitutum de teſt. mil. cum ſimil. Atqui † mortis cauſa donatio, propriè 15
vera, & abſoluta donatio non eſt. *l. 1. de donat. d. l. Senatus. 35. §. ſed. mortis. 2. de mort. cauſa donat.*

Sextò, ſed & præcipua juris Saxonici, & conſtitutionum Electoralium ratio, in mortis cauſa donatione ceſſat: mulierum † nimirum 16
fragilitas & infirmitas, multis captionum generibus expoſita, *l. 2. ad. SC. Velleian. l. 2. §. 2. l. ſi mulier. 23. C. eod. l. 4. in fin. C. de ſponſal. l. un. §. pen. C. de rei ux. act. d. conſt. Elect. in illis verbis.* Damit ſie aus mangel gutes Rahts vnd Bedachts nicht vbereylet/vnd hindergangen werden möchten. Non enim mulier ita hic lædi & decipi poteſt, ut in contractibus & judiciis,
cum † voluntas in mortis cauſa donatione, uſque ad ſupremum vitæ 17
ſpiritum ambulatoria, & ut Græci loquuntur, περιπατητικὴ ſit, *Cujac. in tract. 5. ad. Afr. fol 563. l. ſi quis in princ. 22. de legat. 3. l. 4. de adim. vel transf. leg. l. 1. C. de SS. Eccleſ.* donatoriſque † convaleſcentia, aut pœnitentia 18
l. ſi filiofamilias. 19. l. ſi alienam. 23. l. qui mortis. 30. d. l. Senatus. 35. §. 1. de mort. cauſa donat. l. qui mortis cauſa. 3c. C. eod. l. non omnis. 19. ſi cert. pet. §. 1. Inſt. de donat. tam tacita, quàm expreſſa, *l. uxori. 22. l. cum hic ſtatus. 32. §. ſi maritus. 5. de donat. int. vir. & uxor. Dd. in d. l. non omnes. ſi cert. pet. Clar. §. donatio. quæſt. 25. num. 2. D. Mollerus lib. 2. ſemeſt. cap. 39.* [*& in Conſt. Elect. 3. num. 43. part. 3. & Conſt. Elect. 20. num. 10. part. 4.*] & ita facilius quàm teſtamentum revocetur, cui non † niſi per teſtamentum æquè ſolenne & perfe- 19
ctum, derogari poteſt. *l. 2. de injuſt. rupt. teſt. l. hæredes palam. 21. qui teſt. fac. poſſ. § ex eo. aut. Inſt. quib. mod. teſt. infirmentur.* (*Bronchorſt. in cent. 3. Enantioph. aſſert. 27. Modeſt. Piſt. quæſt. 123 n. 9. part 3.*)

Septimò, huc referri poteſt, quod † donationes mortis cauſa, ut 20
plurimum contractuum, ſed legatorum & ultimarum voluntatum jure cenſeantur, juxta regulam ſupra poſitam: Quodcunque in legatis juris eſt, id quoque in mortis cauſa donationibus erit accipiendum. *d. l. illud. 37. de mortis cauſa donat.* ut † quod revocabiles ſint, inſinuatione vel 21
actis non indigeant, quinque teſtium præſentiam deſiderent. *l. fin. C. de mort. cauſ. donat. l. fin. C. de codicil.* præcedentia † ut loquuntur, ſeu morte 22
donatarii priore extinguantur, *d. l. ſi filiusfam. 23. l. fin. d. tit. d. §. 1. Inſt. de donat. l. un. C. de caduc. toll.* per † adjectionem conditionis impoſsibi- 23
lis non vitientur, *l. quæ ſub conditione. 8. §. hoc edictum cum duob. ſeqq. de con-*

dit. &

24 *dit. & demonſt.* minori † adverſus eas reſtitutio in integrum denegetur,
Bart. & Dd. in l. 1. §. fuit quæſitum, ad SC. Treb. Bald. in l. 1. in prin. de tutel. &
rat. diſt. Capitius deciſ. Neapol. 73. num. 8. latè Franciſc. de Chaldas in l. 4. in
25 *verb. hunc contractum num. 25. C. de in integ. reſt.* jus † accreſcendi, cautio
Mutiana, Falcidia, & interdictum quod legatorum, cæteris paribus in
iis locum habeat. *l. un. §. fin. & ibi Dd. C. de caduc. tol. & in l. re conjuncti.*
89. de leg. 3. §. unde ſancimus, quod eſt in novis, caput 44. verſ. præfata. N. 22. in
Authen. de nupt. l. ſi mortis. 5. C. ad l. Falcid. l. cum pater. 77. §. eorum 4. de leg. 2.
Riminald. in d. princ. Inſt. de donat. num. 569. Cujac. lib. 8. obſervat. 2. & lib.
26 *10. obſervat. 28. & in parat. C. quod legatorum.* res † ita donatæ, citra tradi-
tionem, ipſo jure in donatarium tranſeant, *l. ſi mortis cauſa. 14. in verb.*
fundum. vendicantis. & ibi gl. de mort. cauſa donat. l. 2. de Publ. in rem act. Et,
27 † à donatario mortis cauſa fideicommiſſa relinqui poſſint. *l. ab eo qui.*
C. de fideic. l. cum pater. 37. §. 1. de leg. 2. Menoch. conſ. 58. num. 28. & 29. lib. 1.
Cujac. lib. 20. obſerv. 6. Bocerus de donat. c. 5. n. 7. Hæc & ſimilia, quæ à Ja-
ſone, *præſertim à num. 19. uſq; ad num. 30.* & reliquis coacervantur *in d. l.*
2. de legat. 1. contractibus, alienationibus & donationibus inter vivos
non conveniunt.

28 Octavò: Similiter jure & moribus Saxonum introductum eſt, ut †
utenſilium vel geradæ donationes, in cognatarum quoq; præjudicium
29 valeant. *conſt. Elect. 14. part.* 2. donationes † verò non valeant, quæ de
immobilibus alibi, quàm in judicio fiunt, *additio ad gl. in* Weichbildt
art. 61. art. 8. 21. 52. & ibi gloſ Landtrecht *lib. 1. Colerus de proceſſ. execut. part.*
30 *1. cap. 10. num. 165.* vel † quæ ab infirmis & ægrotantibus conferuntur,
31 Weichbildt *art. 20. & 65. d. art. 52.* Landtrecht. *lib. 1.* aut quæ † fiunt de
bonis avitis, ſine hæredum deſcendentium conſenſu. *art. 34. & il. art. 52.*
& ibi gl. lib. 1. Reinhard. diff. 1. Sed hæc jura mortis cauſa donationibus nō
32 accommodantur. Utenſilia † enim mortis cauſa donari nequeunt. *gl. in*
Weichbildt. *art. 23. fol. 42. col. 7. gloſ in* Lehenrecht *art. 57. in fin. Reinhard. diff.*
9. D. Mollerus lib. 1. ſemeſt. cap. 11. lib. 5. diff. 95. D. VVeſenb in parat. de mort.
33 *cauſa donat. nu. 5. Schneidevvin. in Inſtitut. de donat. num. 18.* Et † firmæ ſunt
mortis cauſa donationes, quæ ab infirmis, *Reinhard. diff. 2. in fi. Ioachimus*
à Beuſt. in l. 1. nu. 219. de jurejur. vel de bonis avitis irrequiſito deſcen-
34 dentium hæredum conſenſu, aut † immobilibus extra judicium perfi-
ciuntur. [*vide Modeſt. Piſt. cont. 36. num. 26. cum ſeq. vol. 1.*] *Schneidevvin.*
in Inſtitut. de donat. ſub tit. qualiter fiat donatio mortis cauſa numer.
15. 16. & 17. D. Mollerus lib. 3. ſemeſt. cap. 21. conſt. provinc. 12. part. 2.

præter-

præterquam † ſi ſint omnium bonorum. *conſt. Elect. 1.part. 3. §.* wir erd- 35
nen auch/ etc.

Poſtremò quod † contractuum vel donationum appellatione in 36
ſtatutis non veniat mortis cauſa donatio, ut ſi res extranea vendi aut donari prohibeatur, Baldus cenſuit *in c. quia 5. in fi. ext. de judic. quemadmodum refert Iaſ. in d. l. 2. num. 27. Bart. in d. l. 1. num. 13. & l. filiusfam. num. 1. de donat. Cotta in memorabilib. in verb. donatio cauſa mortis D. Mollerus lib. 5. semeſt. diff. 8. in fi. & nonnulli alij relati à Tiraq. de leg. connub. d. gl. 5. num. 65.* [*Moll. conſt. Elect. 12. num. 7. part. 2.*] Ac ita quoque in terminis de hoc Saxonum jure ſentiunt *Schurff. conſ. 6. nu. 11. cent. 1. per tex. in d. l. filiusfam. 7. §. ſed n. de donat. Thomingius in deciſ. quæſt. illuſt. q. 14. Schneid. d. loc. ſub tit. de jure Sax. uxor ſine conſenſu mariti poſſit alteri mortis cauſa donare. num. 18.* [*Moller. in conſt. Elect. 15. n. 69. part. 2.*]

Sic & quod è diverſo in † ſtatutis, teſtamentorum, legatorum, & 37
ultimarum voluntatum appellatio, prout & in Electoralibus conſtitutionibus teſtamenta, & ultimæ voluntates mulierum ſine curatorũ autoritate expreſsè approbantur, donationes etiam mortis cauſa complectatur, ſi ſcilicet ratio ſtatuti ijsdem conveniat, concludunt *Iaſ. nu. 8. Ripa. n. 14. Alex. n. 12. in d. l. 2. de leg. 1. Alciat. in lib. 2. de verb. ſign. fol. 114. verſ. Lex aut maritis uxori, &c. Simon de Pretis de interp. ult. vol. lib. 2. ſolut. 9. num. 11. Peckius de teſt. conjug. lib. 4. cap. 41. n. 1.*

Cæterùm pro contraria ſententia primùm facit vulgo recepta diſtinctio & traditio, quod † ſcilicet mortis cauſa donatio, quoad effe- 38
ctum duntaxat, ultimæ voluntati, quoad principium verò, ſolennitatem, ordinationem, productionem in eſſe, aut formam, contractui & donationi ſimplici ſimilis ſit, *ut not. Dd. communiter in d. l. 2. de leg. 1. Roland. à Valle conſ. 82. n. 29. vol. 1. Cephal. conſ. 495. n. 35. conſ. 601. nu. 43. lib. 4. Gomeſ. Tom. 2. variar. reſol. c. 4. n. 16. Pet. Greg. in ſyntag. juris lib. 41. c. 2. num. 8. & 9. Motzius de contract. tit. de donat. n. 21.* [*Modeſt. Piſt. con. 1. n. 8. vol. 1. Clar. §. donatio quæſt. 5.*] ut † quod à præſente præſenti fiat, *l. inter mortis. 38. de mort. cauſa* 39
donat. vel † donationem per Epiſtolam, aut nuncium accipienti, *l. abſen-* 40
ti. 10. de donat. l. 6. C. eod. l. 8. de bon. libert. D. Hart. Piſt. lib. 1. q. 13. num. 16. ſtipulatione, † aut nudo etiam pacto interveniente. *l. ſi quis argentum, C. de* 41
donat. Dd. poſt gl. in l. cum pater. 79. §. Mevio. in verb. donabat, & in verb. revo-

cantur.de leg.2.Tiraq. poſt alios latè in l.ſi nunquam.in verb. donatione largitus
42 *num.248.C.de revocat.donat.& de legibus con.d.gl.5.num.64. & 80.* eoq; † majorem cum contractibus quàm cum ultimis voluntatibus cognationẽ habeat.*gloſ. in l.2.in verb. legatum.& ibi Bart.& Dd. de dote prælegata. Tiraquel.d.gl.5.num.75.& in l.ſi nunquam.verb.donat.largitus n.247.Hyppol.Rim.in pr.Inſt.de donat.num.572. cum mult.ſeqq.Menoch.conſ.11. num.22.lib.1. Aſcan. Clem.de patria poteſtate,effect.10.num.5. Rodericus Suarez. allegat.20.num.9. Clarus §.donatio quæſt.5.D.Mollèr.lib.5.ſemeſt.diff.59.* præſertim in odioſis, & ſi ab inteſtato conferantur,ut Cujacio viſum fuit *in tract.2.ad Affrican.ad l.ſi filiofam.23.de mort.cauſa donat.& lib.3.obſervat.17.Borchold.in Inſt.de donat.per tex.in l.ſi filius.20.de leg.praſt.& l.fin.C.de mort.cauſa donat.*
43 Sed † hæc ſolennitas,quam jura Saxonica in mulierum contractibus requirunt,ad formam & modum ineundi pertinet. *Tiraq.d.gl 5.n.76.& 84.Riminald.in d.princ.Inſt.n.599.*

Reſpond. Satis hic eſſe mortis cauſa donationes in eo convenire cum ultimis voluntatibus, quòd in effectu mulieres hinc lædi & circumveniri nequeant,cum utræque revocabiles ſint, ut ſuprà diximus.
44 Sed † etſi prædicta diſtinctio & traditio,communi Interpp. calculo approbetur, non tamen ſatis congruit regulæ ab Imp.Juſt.& JCtis propoſitæ,quod ſcilicet mortis cauſa donationes per omnia legatorum vice fungantur:ideoque alij contrà rectius ſtatuunt,non has contractibus,ſed ultimis voluntatibus,regulariter connumerandas eſſe *Ruin.& Sotin.n.69.in d.l.2.de leg.1.Hyppol.ſing.136.dicens,hanc communiorẽ videri poſt Lud.Rom.con.75,neſcio n.2. Aldobrand.in §.prætereà.nu.41.Inſt.quibus mod.jus pat.poſt.ſol.Iohan.Hannibal.in repet.l.poſt contractum.num.219.cum ſeq.de donat.Simon de Preiis de interpret.ult.volunt.lib.2.ſol.8.num.12. Hottoman.con.7.Tiraquel.d.l.num.68.& plures allegat Riminald.in d.princ.numer.579.& 580.Peckius de teſtament.conjug.lib.4.c.4.n.1.in fin.*

45 Et quanquam † hæc regula, ut pleræque vel potius quævis aliæ, quandoque officium ſuum perdat, *juxta l.1.& l.omnis definitio.202.de reg.jur.* quod & innuit verbum ferè *in d.§.1.verſ.à nobis conſtitutum.& ibi gl.*
46 *Inſt.de donat.* non † tamen ideò ex caſibus ſpecialibus cum Dd. regulæ conſtitui, *l.3.4.5.& 6.de legib.*vel regula hæc ita arctari & reſtringi de-
47 bet,ut † effectus duntaxat reſpectu, vel in donationibus quæ à teſtato conferuntur,ſolummodo valeat, uti quidem Cujacius voluit,non malè ob id reprehenſus à Bocero *de donat.d.c.6.n.4.*

Ac ſanè ſi mortis cauſa donationes per ſe contractus imitarentur, parùm referret, an à teſtato vel ab inteſtato fierent, cum † & in te- 48
ſtamentis contractus perfici poſſint, *Riminald. in d.princ.Inſt. de donat.nu. 590. gl.& Dd. in l.hæredes palam §.1.de teſtament.Tiraquel. de legibus connub.gl. 5.n.102 cum ſeqq.* [*Crav.in Rub.de leg.1.n.123.Ioſeph.Ludov. concl.60.Clar. §.donat.q.12.num.1.& 2.quamvis Bronchorſt.in cent.3.Enantioph.aſſert.22.ſingulariter contrarium aſſerat.*]

Præterea ex variis juris capitibus demonſtrari poteſt, mortis cauſa † donationem, quò ad formam non rarò cum ultima voluntate, & 49
ſæpè numero in effectu cum contractu conſentire. Exempli gratia: ad formam pertinet, & in eo tamen ultimæ voluntati comparatur, quod† 50
licet quingentorum ſolidorum valorem exceſſerit, actis non inſinuari, coram quinque tamen teſtibus, & uno contextu fieri debeat. *d.l.fin. C.de mort.cauſa donat.l.cum antiquitas.28. in princ.in verb. vel ultima quædam diſpoſitio & ibi Iaſ.num.1.& 2.& Dd.C. de teſtam.* quod tamen poſterius non admittit Riminald. *in d.princ.num.583.* (cujus † ſententia procederet, ſi 51
inſinuatio fieret ſub impoſſibili conditione) *d.l.8.§.hoc edictum.de condit. inſt. l. impoſſibilis. 7. & ibi Dd.de verb.obligat.Tiraquel. d.gl.5.nu.68.* (*Graſ. in lib.recept.ſentent.§.donatio cauſa mortis quæſt.17.*) per † procuratorem 52
tamen fortè donatio cauſa mortis ac ejus inſinuatio fieri nequeunt. *Modeſt. Piſt.quæſt.55.part.2 D.Moller.lib.1.Semeſt.cap.5.numer. 5.& 12.* (*& in Conſtit.Elect.3.nu. 21.part.3.*) ubi addit, in Scabinatu Lipſico ita judicatum eſſe. (Quamvis donatio tam cauſa mortis quàm inter vivos abſenti facta valeat, quando illa incipit à promiſſione interveniente nuncio vel epiſtola. *l. Abſenti.ff.& l.4. & l.nec ambigi. 6. C. de donati. Rimal. in proœm.Inſtit.de donat.num.152. & ſeq. Hart. Piſt. in quæſt.13. num.1.2.3.6. & 7.Graſ.in lib.receptarum ſent.§.donatio cauſa mortis quæſt.9.num.1.3.& 4.* Cum fiat & perficiatur ſolo conſenſu per pactum nudum. *l.ſi quis argentum.§ ſin autem.C.de donat. l.Labeo de pact.Iacob.de But.l.illud C.de S.S. Eccleſ. Cum in l. Abſenti de donat. Fab.Ang.& Dd.comm. in §.1. Inſtitut.de oblig.quæ ex conſenſ. Hyppol. in l.ſi quis.num. 69. de quæſt. Iul.Clar. §. donatio.quæſtion.12. Corn.con. 254. lib.3. Gomeſ.tom.2.reſ.cap.4.num.2.& ibi additio.Enian à Soarez. in lit. A.* Quidam tamen obſervationem Modeſtini Piſtoris reſtringunt ad eum caſum. Ubi maritus per procuratorem mortis cauſa uxori donat, fraudis ſcilicet evitandæ cauſa, quia uxor inter domeſticos refer-

tur *Rubr. de teſt. part. 2. n. 20. Ægid. Boſ. in tract. de teſt. tit. de oppoſ. contra teſtes num.* 106. Quando autem ſcriptura continet aliquid in favorem ejus, qui eſt domeſticus, & ea ſigillata eſt ſigillo domini, hoc caſu præſumptio non eſt, quod ſigillum appoſitum ſit voluntate domini, ſed potius præſumitur ſubtractum à domeſtico, de cujus favore agitur. *Iohan. And. & Hoſt. in c. 2. de ſolut. Rom. con. 446. col. ult. & ſing. 333. Marſ. in l. 1. §. qui in rationibus col. 1. de falſ. Menoch. lib. 2. præſumpt. 58 num. 9.*] Ad effectum verò ſpectat, & in eo tamen contractui, non legato aut ultimæ volun-
53 tati æquiparatur, quod † facta in annos ſingulos, una donatio eſſe perhibeatur, *d. l. ſenatus. 35. §. fin. de mortis cauſa donat. ut & fatetur Riminald. in*
54 *ſæpè d. prin. n. 573.* & † quod poſt mortem donatoris, donatio cauſa mortis in ſervum collata, ſervum, ante apertas tabulas teſtamenti manumiſſum, non ſequatur, *l. ultim. & ibi Cujac. in tract. 2. ad Affrican. de mort. cauſa donat.* licet legatum ſequatur. *l. 5. §. ult. quandò dies leg. céd. l. ſi Pamphilo. 10. de opt. leg.*

Quæ cum ita ſint, tutius & ſecurius eſt, ut in noſtro quoque caſu juxta regulam, mortis cauſa donationes potius in ultimarum voluntatum, quam in contractuum numero habeamus, *arg. eorum quæ tradunt gl. & Dec. in d. l. 1. & d. l. omnis. de reg. juris. D. VVeſenb conſ. 7 n. 7. conſ. 30. nu. 3. & conſ. 48. num. 31.* præſertim cum ratio præcipua juris Saxonici, & conſtitutionum Electoralium, ob quam donationes & contractus mulierum ſine curatore fieri prohibentur, in donationibus mortis cauſa non obtineat, ea verò, propter quam teſtamenta, & ultimæ voluntates mulierum. ſuſtinentur, mortis cauſa donationibus quoque conveniat: ut ſuprà deduximus.

55 Sed † ſicut in lege ratio eſt anima, & ſpiritus, mens, & medulla, ac adeò ipſa lex & illius eſſentia *Tiraquell. in tract. ceſſante cauſa part. 1. nu. 138. Roland. à Valle con. 14. n. 24. volum. 3. Schraderus in tract. feud. part. 9. cap. 2. n. 9.*
56 ita etiam † ſtatuta, aut jura municipalia, à ratione vitam accipere dicuntur, ſicut corpus per animam, *Roland. à Valle con. 62. nu. 24. volum. 3.*
57 Ideoq; † non ſecundum corticem verborum, ſed ſecundum rationem accipienda ſunt, *ut loquitur Bald. in l. quicunque. C. de ſerv. fugitiv. & in l. omnis. n. 18. de juſt. & jur. quem referunt Tiraquell de pœn. in præfati. num. 22. D.*
58 *VVeſenb. con. 53. n. 41 lib. 2.* usq; adeò, ut & † ſtatuta etiam pœnalia, limitatoria, correctoria, exorbitantia, & odioſa ex ratione ampliari & extendi

tendi, *Iaſ. in Authen. quas actiones n. 22. C. de ſacroſanct. eccleſia. Cravetta, copiosè de antiquit. temp. in 4.part.n.42.cum mult.ſeq. Boleus in d. l. 2. num. 72. de verb.oblig.* verbaque † eorum ex mente impropriari poſſint & debeant, 59 *l pen.& ibi gloſ.& Dd.de verb.ſignifi. Everhard. in Topicis in loco à ſubjecta materia l. ſi olei. & ibi Bartol. & Dd. C. de locat. cum ſimilib. adductis à Schradero in tract. feud. part.10.ſect. 3. n.36.*

Ac hæc, inter † contractus & mortis cauſa donationes, diverſitatis ratio, ex eo non infringitur, quod & in mortis cauſa donationibus mulier damno affici poſſit, ſi ſcilicet donatarius res donatas ultrò reſtituere nolit, propter litis inquietudinem, & ſumptuum periculum, cùm & ejus interſit ſumptibus & litibus non vexari, ut urget *Riminald. in d. princip. Inſt. de don. num. 603. per tex. in l. minoribus. 6. de minor. 25. an. l. 4. ad Senatuſconſ. Trebel. cui adſtipulatur Cald. in d. l. 4. in verb. hunc contractum. n. 24. C. de in integ. reſt. min.* 60

Nam † cùm donatarius mulieri revocanti res donatas omnimodò reſtituere teneatur, nec ullam recuſationi ſuæ cauſam prætexere poſsit, non facilè judex, † ad cujus officium pertinet, lites præcidere & diminuere, & malitiis hominum non indulgere, *l. in fundo. 38. de rei vend. l. quidam 21. ſi cert. pet. l. omnis. 12. Cod. de jud.* hanc rem in diſceptationem, vel controverſiam deduci patietur, ut taceam, idem quoq; contingere & evenire poſſe in revocatione legatorum, quæ vivo teſtatore legatarius conſecutus eſt, *juxta l. Lucius. 22. de leg. 2. Franc. Cremenſ. ſing. 15.* Sic & hæc litium incommoditas ceſſat, in illa † mortis cauſa donationis ſpecie, quæ hodie omnium eſt frequentiſsima, cum quis non ſic dat, ut ſtatim fiat accipientis, ſed tunc demum, cum mors fuerit inſecuta. *l. Julianus. 2. de mort. cauſa. donat.* 61 62 63 64

Secundò, filiusfam. † mortis cauſa, ex patris voluntate, donare poteſt, ſed teſtari, etiam patre permittente, jure & legibus prohibetur. *l. tam. is. 25. §. de mort. cauſa donat. l. filiusfam. 7. §. 4. de donat. l. qui in poteſtate. 6. qui teſt. fac. poſ. §. 1. Inſt. eod.* ac hoc eam ob cauſam ita conſtitutum eſſe arbitrantur, quòd mortis cauſa donatio magis in contractuum, quàm ultimarum voluntatum numero reponatur. Ultimæ † enim voluntates, ex libero non ex alieno arbitrio proficiſci debent. *l. illa inſtitutio. 32. l. captatorius. 70. de hæred. inſt. l. captatoriæ. 64. de leg. 1.* Sed contractus ab alie- 65 66 67

 no ar-

arbitrio pendere queunt, *§. pretium. Inſt. de emp. & vend. l. ſi quis arbitratu 43. de verb. obligat. l. fin. C. de cont. empt.* Iſtam diverſitatis rationem aſſignat gloſ. *in d. §. 1. in verb. permiſerint. Inſt. quibus non eſt permiſſ. fac. teſt.* quam Dd. communiter probant & ſequuntur, *teſte Claro lib. 3. ſentent. §. teſtamentum. quæſt. 18. num. 1. & in lib. 4. § Donatio. quæſt. 6. n. 4. Vivio in com. opin. in verb. filiusfam. n. 11. Coraſ. in l. qui liberos. num. 31. de rit. nupt. Didac. in 3. part. Rub. de teſt. num. 6. Iohan. Dilect. de arte teſtandi, cap. de his qui non habent teſtamenti factionem. caut. 1. num. 3. Aſcan. Clem. de pat. poteſt. effect. 9. & 10. Roland. in tract. qui inſcribitur, Flores ultimarum voluntatum in par. 1. Rub. 2. §. 1. D. Moller. lib. 5. ſemeſt. diff. 59.*

Reſp. Exemplum hoc planè diſsimile eſt. Nam filiusfam. teſtari nequit etiam patris voluntate accedente, mulier autem teſtari poteſt, ſine curatoris autoritate. Præterea verior eſt ratio, cur ſcilicet filiusfam. patre volente, mortis cauſa donare poſſit, teſtari non poſſit: quod
68 mortis cauſa donatio, † quanquam ſpecies ultimæ voluntatis eſſe perhibeatur, *Mantic. de conject. ult. vol. lib. 1. tit. 5. Simon. de Pretis de interp. ultim. vol. lib. 2. ſolut. 9. & poſt hos & alios. D. Iohan. Thaut. de teſtam. cap. de ulti. volunt. & teſtamentorum diviſione, n. 121. & 122.* non tamen ita juris publici
69 ſit, ut † teſtamenti factio. *l. 3. qui teſt. fac. poſſ.* quæ lege 12. Tabularum patribusfam. duntaxat conceditur, *Vlpian. in frag. tit. 11. §. 1. & ibi D. VVeſenbec. Cujac. & Borchold. Inſt. de leg. Falcid. l. verbis 120. de verbor. ſignif. Ci-*
70 *cero in lib. 1. ad Heren.* ideoque † privatorum arbitrio & voluntate filiusfam. conferri non poteſt. *l. Paulus 47. §. 2. de bon. libert. Cujac. in d. l. 3. in fin. & in l. 6. & ibi quoque Caſtrenſ. qui teſt. fac. poſſ. Franciſc. Duaren. ibid. cap.*
71 *de his qui teſt. facere poſſ. aut non poſſ.* Jus † enim publicum privatorum pactionibus immutari nequit. *l. jurigentium. 7. §. ultim. l. jus publicum. 32. de pact. vide gl. in verb. non poſſe & Dd. in l. Senium. 3. Cod. qui teſt. fac. poſſ. Vigl. Zuich. Mynſing. Hottom. & reliquos Dd. in d. §. 1. Inſt. quibus non eſt permiſſ. fac. teſt. D. Thaut. de teſtamentis. cap. qui teſt. fac. poſſ. n. 148.*

72 Item † filiusfam. propterea mortis cauſa ſine conſenſu patris non donat, quòd in patris poteſtate ſit, & ſi Caſtrenſia bona vel quaſi non
73 poſſideat, nihil præterea habeat, quod donare poſſit. Nam † olim quicquid ad liberos perveniebat, id parentibus acquirebatur, & hodie profectitia pleno jure, & adventitia liberorum, quoad uſumfructum, ad patrem ſpectant & pertinent, *§. 1. Inſt. per quas perſonas cuiq; acquiritur. l. cum. oportet. C. de bon. quæ lib.*

At

At † mulier, jure Saxonico, cum ſuis quidem bonis in tutelam 74
vel curationem, ſed non in dominium viri tranſit. Et † quanquam in 75
univerſa mulieris ſubſtantia, & ita in bonis quoque non dotalibus ac
paraphernis jure Saxonico maritus uſumfructum conſequatur: tamen
hæc nihilominus in mulieris dominio permanent. *D. VVeſenbec. conſ.
15. num. 14. & 15. per tex. in d. art. 31. & 45.* Landtrecht. *lib. 1. l. ſi ego Seia 9. §.
cæterum. 3. de jur. dot. l. fin. C. de donat. ant. nupt.* Quod † ergò ſingulari ju- 76
re in filiosfam. receptum eſt, in conſequentiam trahi non debet. *l. quod
verò. 14. cum duab. ſequentib. de legib. l. in omnibus. 62. l. quod contra. 141. de reg.
jur. &c.*

Tertio, † uſurarius manifeſtus teſtari non poteſt, niſi præſtita 77
cautione de uſuris reſtituendis, *c. quanquam. 2. de uſur. in 6.* ut nec cœ-
cus ſine ſolennitate *l. hac conſultiſſima. 8. Cod. qui teſt. fac. poſſ. §. cæcus. Inſt.
eod.* [*Pet. Greg. de uſur. lib. 3. cap. 14. Add. ad Modeſt. Piſt. quæſt. 97.*] quam-
vis † uterque abſque prædicta cautione, & ſolennitate mortis cauſa 78
donare non prohibeatur, ut plerique concludunt, iſtius rei hanc ra-
tionem aſsignantes, quod mortis cauſa donatio, quoad ineundi mo-
dum vel formam, non ultimæ voluntatis, ſed contractus rationem ha-
beat. *Tiraquell. poſt alios in d. gl. 5. n. 7. Chal. in d. l. 4. verb. contractum. num.
22. in fin. Bald. con. 248. lib. 3. Roland. à Valle conſ. 82. nu. 20. cum ſeqq. lib. 1. D.
Thaut. de teſtam. cap. qui teſtamentum fac. poſſ. num. 238.* [*Graſ. in §. donatio
cauſa mortis quæſt. 5.*]

Reſp. Imò in uſurario contrarium & verius, & receptius eſt, *ut te-
ſtatur Alex. in l. diſcretis 5. in princ. C. qui teſt. fac. poſſ. Bald. conſ. 293. quæritur.
lib. 2.* Et plures autoritates cumulant Riminald. *in d. princ. n. 618. Iohan. Di-
lect. de arte teſtandi lib. 1. caut. 7. n. 2. Covar. de teſtament. in d. 3. part. Rub. num. 11.*
[*Fach. lib. 5. contr. jur. c. 62.*] ac † quod ad cœcum attinet, diſſentit quoq; 79
Ruin. *ut refert. Riminald. d. loc. n. 627.* cum † & codicilli, legata, fideicom- 80
miſſa cœci ſine eadem ſolennitate non valeant: *d. l. hac conſultiſſima. verſ.
quæ in eundem modum erunt obſervanda, quando non hæredes inſtituere, ſed le-
gata ſolum, vel fideicommiſſa, & in ſumma, quæ codicillis habentur congrua,
duxerint ordinanda, &c. & ibi gloſ. prima in verb. codicillis. Cod. d. tit. qui teſt.
fac. poſ.* Licet in cœco tam quo ad codicillos, quàm quo ad mortis
cauſa donationes, ex peculiari ratione prior ſententia, reſpectu te-
ſtium numeri, veritati magis conſentanea ſit, communiorque Interpp.

ſuffra-

ſuffragio approbetur, quod præter autoritates ſuprà allatas confirmat Jaſ. *n.10.& Dec.num.30.in d.l.hac conſultiſſima.Vaſquius lib. 1. quæſt. illuſt. cap. 103. num.13.D.Iohann.Thaut.d.loc.num.236. cum duob.ſequentib.* ubi hanc dicit eſſe communem,veriſsimam,& planè indubitatam opinionem. [Et ulterius de teſtamento cœci *vide Ioſeph. Lud. con. 57.& Cujac.conſult.45.& Graſ. in §. donatio cauſa mortis.quæſt.7.*]

81 Quartò,magis urget argumentum ſumptum à minoribus, † quibus jure tàm communi quàm Saxonico, & provincialium conſtitutionum conſtat mulieres æquiparari. [*l.fin. C. de jur. & facti ignor. Cujac. in c. ex reſcripto 9. ext. de jurejur.*] *D. VVeſenbec. conſ. 25. num.16. D.Moller. lib.*
82 *2. ſemeſt. cap.3.num.1.* (*Zang.de except. in 3. part.cap.1.num. 40.*) Etſi enim † teſtamenta à minoribus condita, etiam ſine curatorum autoritate valeant, *l.ſi frater.4.C.de his qui teſtam. fac. poſſ.l. Aurelio.20. §. Cajus de lib. leg.*
83 tamen † ſecus eſt in contractibus puberum, & quas cum his pari jure cenſeri volunt, mortis cauſa donationibus *d. l. ſi curatorem 3. C. de in integ. reſtit. min.* Ita cum aliis ſentiunt Tiraquel. *de ll. connub. d.gl.5 nu. 83. Ripa in d. l. 2.num.2. de leg. 1. Hyp. Riminald. in d. princ. num. 600. Chaldas in d. l. ſi curatorem. verb. contractum. num. 22.* ubi hanc probat eſſe communem.

84 Reſp. Et † hunc eſſe controverſi juris articulum, ac reperiri non paucos,qui contrà cenſent,in mortis cauſa donatione,à pubero facta, autoritate curatoris opus non eſſe *Iaſ. in d.l. 2.num. 14. de leg. 1. poſt Bald. in l. 1. in princ. de tut. & rat. diſtrah. & in d. l. ſi curatorem. & ibi quoque Alex. Tiraquell. ſibi contrarius in l.ſi unquam. in verb. donatione largitus. num.253. Cod. de revocat. donat. ut & in d. §. 5. numer. 72. Octavius Simoncel de decretis, cæteriſq; ſolennitatibus in contractibus minorum. lib. 1.tit. 1. inſpect. 1.num. 16.* (*Fach.lib.5.cont. jur. cap.61.*) Quorum ſententia indubiè melior, verior & communior eſt,præſertim ſi id jure defendi poteſt (*Eronchorſt.*
85 *cent.1.aſſert.25. Enant.*) quod Cujac. ſingulariter aſſeruit, puberes nimirum,etiamſi curatores habeant, contrahendo ſeſe obligare poſſe, *in l. puberes.101. de verb.oblig.* licet res ſuas abſque curatoris autoritate diſtra-
86 here,vel alienare nequeant *d.l.3.C.de in integ.reſtit. min.* Donatio † enim mortis cauſa poſt mortem demum donatoris effectũ ſortitur, & morte non ſecuta reſolvitur, *d.l.ſi filiuſf.19.d.l.ſenatus.35. §.2.& 3. de mort. cauſa do-*

ſa donat. proindeque † hæc donatio, ea ſcilicet, per quam res donata 87
non ſtatim ſit accipientis, ſed tùm demum, cum mors fuerit inſecuta, magis obligationi, cui tamen minor, quandocunque ipſi licuerit, ſeſe eximere poteſt, quã alienationi accedit. *d.l.non omnis. 19. ſi cert. peta.l. mortis cauſa 34. de mort. cauſa donat. Tiraq. de ll. connub. d.gl. 5.n.64.* Adhæc mulier jure Saxonico non per omnia minoribus æquiparatur, ut † 88
quod ob læſionem adverſus contractus & alienationes, cum curatoris autoritate initas, non reſtituatur, *D.VVeſenbec. conſ. 11. num.27.*[*Moller. in Conſtit. Elect. 15. nu.98. pag.2.*] quanquam contrarium ſtatuere videatur *in conſ. 25. num. 16. in fin.* ac in bonis curatoris ſui jus tacitæ hypothecæ non habeat. *D. Moller. d. cap. 3. lib.2. ſemeſt.*[*Et lib.4. cap. 41. & in conſt. provinc. 15. num. 86. part. 2.*]

Quintò, non parùm quoq; obſtat, quod jus Saxonicum, non tàm 89
in mulierum fragilitate, quàm in eo quoque fundari videatur, quòd mulier nupta cum ſuis bonis, in tutelam vel curam viri hoc jure recipiatur, ut ſuprà quoque monuimus, quodque per hujusmodi contractus vel donationes marito, in uſusfructus vel ſucceſſionis jure, præjudicium fieri non debeat, ideoque † & hæc diſpoſitio ad mulierum non 90
maritarum, puta virginum aut viduarum contractus, non porrigatur, *ut diſertè probat d. art. 31. & artic. 45. juris Saxon. lib. 1. Thoming. deciſ. 14 nu. 9. Schneidevvin in Inſt. de donat. tit. qui poſſ. donare. n. 53. Tiraquel. de l. connub. gloſ. 6. num. 40. & 41.* Ac ita de innuptarum mulierum natu majorem contractibus, extra Saxoniæ Electoris ditionem (nam ex conſtitutione Electorali par hic eſt nuptarum & innuptarum conditio,) à Jureconſultis VVitebergenſibus judicatum eſſe, Dn. ſocer annotavit *ad d. art. 45.* contra Zobelium, qui *ibidem in lit. e.* id duntaxat de contractibus utilibus accipiendum eſſe putat. Cujus ſententia ex eo quoque refellitur, quòd † 91
mulierum etiam in matrimonium collocatarum negocia, ſi in rem vel utilitatem ſuam ea geſſerint, hoc jure reſcindi non debeant. [*Tiraq. de ll. con. gl. 8. n. 56. cum ſeq.*] *Mynſing. obſ. 34. cent. 2. arg. tex. l. ſed ſi ego. 4. §. 1. l. quamvis 8. §. planè l. Aliquando 13. l. ſi mulier. 16. ff. ad SC. Vell. 2. & 4 C. eod.* [*Moll. in conſt. provin. 15. n. 43. part. 2.* quoad bonorum immobilium obligationem vel alienationem, quamvis ſecus quoad mobilium *Moller. d. conſtit. Elect. 15. n. 75.*

Etſi † igitur prior ratio in mortis cauſa donatione ceſſet, tamen 92
cum adhuc reliquę duę maneant, non propterea ſtatim diſpoſitio deficiet

ciet §. *affinitatis. Inſtitut. de nupt. Bart. in l. liberorum. de his qui not. infam. Everhard. in loc. à ceſſatione rationis in fin.* Facit huc quod Marian. Socin. tradit, ſtatutis ſcilicet hujusmodi ſine omni dubio mortis cauſa donationes quoq; includi, ſi ea non tàm ad mulierum, quàm ad maritorum commodum & emolumentum ſpectent & pertineant, utpote ſi in iis caveatur. Non licere mulieri contrahere, vel ſeſe obligare, in præjudicium dotis ſuæ, niſi cum conſenſu viri ſui, *in d. l. 2. n. 70. de leg. 1.*

Reſpond. Curatio hæc maritalis, ut ſic appellem, mortis cauſa donationis, aut teſtamenti factionem non impedit, quod ſupra exemplo minoris probavimus. Sed nec † hæc donatio in mariti præjudicium cedit, ſi vel in ipſum conferatur, vel de re immobili extraneo fiat, utpote quæ poſt donatricis obitum, & ſic reſoluto demum mariti jure, ad effectum perducatur.

93

Difficilius ergò ſuſtinebitur, ſi mulier, imminente periculo mota, ſic donaverit, ut res donata ſtatim fieret accipientis propter fructuum emolumentum, quo maritus tùm privaretur. Etſi † enim donator ſi ſupervixerit, vel convaluerit, res donatas una cum fructibus aliisque acceſſionibus reciperet *l. cum quis. 12. de condict. cauſa dat cauſa non ſec. l. videamus 38. §. idem j̃. 3. de uſuris.* tamẽ ſi poſt factã donationẽ, mors donatoris inſequatur, dubium non eſt, quin rata maneat donatio, ac proinde fructus, quos donatarius interim percepit jure dominij, una cum re donata ad ipſum pertineant. Multò † minus verò ſubſiſtet donatio mobilium, in præjudicium mariti, cui ea, mortua conjuge, jure Saxonum deferuntur, *artic. 31. lib. 1. & art. 76. & ibi Zobel. lib. 3. Conſt. provin. part. 3. cap. 7. per ea quæ notant Dd. in Authen. præterea. C. unde vir & uxor. Roland. à Valle de lucro dotis q. 82.*

94

95

96 Sextò, ulterius obſtat text. *in l. alienatum. 67. §. 1. de verborum ſignificatio.* ubi dicitur: Donationis † verbum ſimpliciter loquendo, omnem donationem comprehendiſſe videri, ſive mortis cauſa, ſive non mortis cauſa fuerit. Ac hinc filiusfamilias cum donare prohibeatur, mortis quoque cauſa donare prohibebitur. *dict. l. filiusfam. §. pari. de donat.* Quæ ſignificatio in ſtatutis, & quibuscunque diſpoſitionibus prohibitivis, & negative conceptis locum habet, ſi Baldo credimus *in cap. un. in principio num. 18. de probib. feud. alienat. per Fridericum, quem plerique ſequuntur relati à Tiraquel. num. 80. & 81. & Riminald. nu. 224. & 614. in d. lo-*

eiu gloſ. in d.l. alienatum, in verb. donationis, ex proprietate etiam ſermonis, *Cæphal. conſilio 46. n. 14. lib. 1. Decian. reſponſ. 1. n. 62. vol. 2.*

Reſpond. Imò donationem † ita accipi largo modo, impropriè, & per extenſivam interpretationem, *d. l. prima, d. l. filiusfam. §. ſed enim meminiſſe oportebit, ſi cui donare quoque permiſſum eſt, niſi ſpecialiter etiam mortis cauſa donare fuerit permiſſum, non poſſe mortis cauſa donare, &c. & Bartol. Aug. Caſtr. & ibi Dd. donat. d. l. ſenatus. §. 2. de mort. cauſa donat. Riminald. in §. 1. numer. 117. Inſtitut. quibus alien. lic. vel non*, ſi ſcilicet ratio ſtatuti, aut diſpoſitionis utrique donationi æquè conveniat. *Tiraquell. dict. loc. num. 82.* 97

Ex mente enim & ratione, verba ad ſignificationem quoque impropriam detorqueri poſſunt, ut ſuprà diximus. *l. ex conducto 15. §. ſi uno anno de loc. & conduct. cum ſim.*

Sed cum hic manifeſta ſit inter donationes ſimplices, aut meras, & mortis cauſa, diverſitatis ratio, à proprietate ſermonis recedere non debemus, *l. fin. & ibi Salic. C. de his qui ven. ætat. impetr. l. non aliter. 69. de leg. 3. &c.*

Vel ut Alciatus ibidem explicat: Donationis † quidem verbum donationem quoque mortis cauſa complecti, ſed diverſo tempore & modo, poſt mortem nimirum donatoris, ubi ſpes reſolutionis nulla amplius ſubeſt, non antè. *Riminald. in d. pr. n. 262.* vel denique hæc larga ſignificatio & interpretatio verbi donationis non abſolutè, aut generaliter accipi, ſed ad materiam litigioſi, & ſententiam Juliani, *quæ extat in l. 7. de dol. mal. & met. except.* reſtringi, & ſic ſuis ſpeciebus contineri non ad alias produci debet. *l. 1. & ibi recentiores, de reg. jur.* Eò † enim *d. l. alienatum* referenda eſt, ut patet ex inſcriptione iſtarum legum & *l. 1. de litigioſis.* Nam res litigioſa donari non poteſt, nec inter vivos nec mortis cauſ. *l. 2. & ult. C. eod. d. l. alienatum.* Et ſi pecuniam, quam me tibi debere exiſtimabam, juſſo tuo ſpoponderim illi, cui donare vel inter vivos vel mortis cauſa volebas, exceptione doli mali me tueri poſſum: & præterea mihi condictio adverſus ſtipulantem competit, ut me liberes. *d. l. 7.* quod & à Joan. Gœddæo, commilitone quondam, & amico meo veteri, animadverſum eſſe reperio. *in d. l. alienatum.* 98 99

Tandem cum hac deciſione vehementiùs pugnat communis Dd. eidem apertè contradicentium autoritas.

100 Extant † enim ſimilia ſtatuta & conſuetudines paſſim in Italia, quibus cavetur, ne mulieri, ſine viri, aut duorum conſanguineorum conſenſu, contrahere liceat: quorum prohibitionem ad donationes quoq; mortis cauſa pertinere volunt, quanquam ad teſtamenta & ultimas voluntates referri non debeat. Ita conſuluit Petrus de Anchorano *conſ. 384. Dubium, &c.* cujus ſententiam reliqui communiter approbant *in d. l. 2. de leg. 1. & d. l. 2. de verb. oblig. Tiraquell. d. loc. num. 75. Vaſquius de ſucceſſ. progreſſ. tit. 1. §. 1. nu. 24. Gomeſ. tom. 2. var. reſolut. d. cap. 4. de donat. num. 16. Simon de Pretis de interp. ultim. volunt. d. ſolut. 8. num. 12. lib. 2. Riminald. in d. princ. num. 592. cum ſeqq. Chaſſ. in conſuetud. Burgund. Rub. 4. §. 7. in verb. par. teſtament. Didac. de Covar. de teſtament. in 3. part. Rub. n. 12. Mozius de contract. d. tit. de donat. numer. 26. (Graſ. in §. donatio mortis cauſa quæſtion. 2.)*

101 Reſp. Communem † quidem hanc ſententiam perhiberi, & eſſe revera, quod & ante faſſi ſumus, ſed tamen non deeſſe, qui contrarium rectius ſtatuant & tueantur: inter quos eminet Lud. Roman. *in d. l. 2. in princ. de verb. oblig. & Iaſ. in d. l. 2. num. 13. de leg. 1.* quibus adſtipulantur Socin. *ibid. num. 60. Alciat. lib. 3. de verb. ſignif. in 5. axiomate. fol. (mihi)* 160. *& in l. 2. num. 10. de verb. oblig. ubi inquit, ita quoq; ſentire modernos Ferrarienſes. Bolog. ibid. §. ſi quis ita. num. 20.* & nonnulli alij, quos recenſet Riminald. *d. loco num. 593. (And. Fach. lib. 5. contro. jur. cap. 60.)* Quorum ſen-
102 tentia, † cum melioribus & firmioribus rationibus nitatur, communiori opinioni meritò anteponitur, *per ea quæ notant Iaſ. in Authen. noviſſima. num. 22. C. de inoff. teſt. Nevizant. in ſylva nuptiali. num. 67. Menoch. de præſumpt. lib. 2. præſumpt. 71. num. 24. Roland. à Valle con. ult. num. 49. volum. 2. D. Schrad. in tract. feud. part. 10. ſect. 19. n. 109.*

103 Præterea † videamus, anne hoc diſſidium, per diſtinctionem tolli & componi poſſit, ut ſcilicet communi opinioni locus ſit, ſi mortis cauſa donatio, pacto, aut ſtipulatione adhibita, mutuo, & dantis & accipientis, conſenſu perficiatur, *juxta l. mortis cauſa 34. & l. inter mortis 38. de mort. cauſa donat. l. cum pater. 77. §. Mævius. 6. de leg. 2. l. quod bona 15. in princip. ad l. Falcid. l. abſenti 10. l. hoc jure. 19. §. non poteſt. de donat. Tiraquell. d. loc. num. 85. (gl. in l. 1. de dot. præleg. Alciat. in l. verba contraxerunt nu. 8. de verb. ſig.)* ſive id fiat ab inteſtato, ſive à teſtato, cum & contractus in teſtamento celebrari poſſint, ut ſuprà monuimus. *Riminald. in d. princ. num. 591.* Noſtra autem ſententia obtineat, ſi donatio fiat μονομερῶς, citra pactum vel ſtipulationem, cum præſente initam, nullo quoq; interve-

niente

niente nuncio aut epiſtola, vel in teſtamento, vel ab inteſtato, in quinque tamen teſtium præſentia, vel apud acta, quod perinde eſt, ut D. VVeſenb. poſt Schürff. notat *in parat. de mort. cauſa donat. n. 6. per tex. in l. in donationibus. 31. C. de donat.*

Nam † cum utrobique in vim legati, & fideicommiſſi ſuſtinetur, 104
l. miles ad ſororem. 75. in princ. de leg. 2. per notata in l. fideicommiſſa. 11. §. 1. de leg. 3. Bart. in l. 1. num. 3. & l. pen. in fin. de mort. cauſa donat. Socin. in l. ſecundum. 2. num. 22. & 80. Dec. in l. ſenium num. 50. C. de teſtam. Roland. à Valle con. 82. num. 24. cum ſeqq. volum. 1. Riminald. d. loc. num. 588. Simon de Pretis d. ſolut. 9. n. 11. Menoch. conſ. 11. n. 11. & 21. lib. 1. Gomeſ. tom. 2. variar. reſolut. cap. 4. num. 18. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſtion. juris, quæſt. 13. n. 18. Ex quo † ignoranti 105
& abſenti, emolumentum quoque acquiritur. *l. cum pater. 77. §. ſurdo. 3. de leg. 2. § fin. Inſt. de hæred. inſt.* Aliter has opiniones conciliat Marian. Socin. *in d. l. 2. num. 70. de leg. 1.*

Quinimò etſi mortis cauſa donationi ſtipulatio, aut pactum adhibeatur: non tamen propterea putaverim, jure Saxonum curatoris autoritate opus eſſe, cum & in hujuſmodi donatione, utpote revocabili, potiſsima iſtius juris, & conſtitutionum Electoralium ratio ceſſet & deficiat. *Everhard. in Topic. in loc. à ceſſatione rationis, &c.*

QUÆSTIO XXXIII.

Quibus legum beneficiis & remediis mulieri dotis, donationis propter nuptias, vel etiam dotalitii ſervandi cauſa, marito ad inopiam vergente, ſubveniatur. Et utrum exceptionis præſidio, vel jure retentionis, quod vocant, & hypothecaria actione adverſus poſteriores creditores in ſolidum poſſit, an verò pro rata dotis, donationis propter nuptias, vel dotalitii conſtituti, uti teneatur: Et an electio vel optio bonorum mulieri permitti debeat?

SUMMARIA.

1 *Reipublicæ intereſt, dotes mulieribus conſervari.*
2 *Fidejuſſores vel mandatores dotium nomine dari prohibentur.*

3 *Marito ad egeſtatem vergente, mulier, dotis ſervandæ cauſa, cautionem exigere poteſt, jure tam communi, quam Saxonico.*

4 *Iure Saxonico maritus uxoris, poſt concubitum è vivis decedentis mobilia lucratur.*

5 *Dotalia bona, conſtante matrimonio ſunt in dominio viri.*

6 *Mulier defuncto marito dotis repetendæ poteſtatem habet.*

7 *Cautionis remedium fragile & periculoſum.*

8 *Mulier propter mariti inopiam petere poteſt, ut dotalis pecunia fœnori occupetur, vel in emptionem prædiorum collocetur.*

9 *In diſtractione bonorum feudalium, ex quibus mulieri dotalitium debetur, ſecurius eſt, pretii portionem mulieri aſsignatam, apud emptorem relinquere, quam novo creditori mutuò dare.*

10 *Mulier cogi non poteſt, ut dote, quam ad maritum attulit, recepta, pignoris perſecutioni & juri dotali renunciet. n. 12. & 30.*

11 *Priores creditores poſterioribus debitum, & mulieri etiam ipſi dotem offerre poſſunt.*

13 *Dos apud ſequeſtres, hoc caſu, deponi quoq; poteſt.*

14 *Vel mulier actione perſonali, repetit dotem in pondere, numero, aut menſura conſiſtentem.*

15 *Cui actioni maritus exceptionem, ne conveniatur, niſi in quantum facere poteſt, objicere nequit.*

16 *Mulieri datur & hypothecaria, pro rebus dotalibus, donatione propter nuptias, & paraphernis.*

17 *Hypothecaria actio, ante excuſsionem mariti, non datur mulieri contra tertium poſſeſſorem.*

18 *Exceptionem excuſsionis, cum non tantùm juris ordinem, ſed etiam partis beneficium concernat, arbitri ſtatutarii, qui ex bono & æquo cognoſcunt, rejicere nequeunt. Alii contra n. 19.*

20 *Mulier in caſu inopiæ mariti, Salviano interdicto, & remedio l. fin. C. de acquir. poſ. rectè experitur, ſi hypothecæ, in pactis dotalibus dotis nomine introductæ conſtitutum adjectum ſit: quæ remedia excuſsionem principalis debitoris non deſiderant.*

21 *Datur eidem vindicatio directa & utilis, adverſus maritum, creditores, vel alios rerum dotalium poſſeſſores, ſi dos adhuc extet.*

22 *Sed & exceptionis præſidio, & jure retentionis mulieri ſubvenitur, adverſus poſteriores creditores, & ipſum quoq; maritum, tam pro dote & donatione propter nuptias, quam pro paraphernis.*

23 Reten-

23 *Retentionis jus, vel exceptio per replicationem non facta excuſſionis bonorum mariti, non eliditur.*

24 *Mulier ex remediis prædictis eligere poteſt, quodcunq; voluerit.*

25 Creditores, etiam majore debiti parte exſoluta, pro reſiduo toti pignori incumbere, illudq; ob chirographariam quoq; cautionem retinere poſſunt.

26 *Per hypothecariam actionem, non conſiderata debiti quantitate, pignora perſequimur.*

27 *Hypothecaria actio datur adverſus quemlibet poſſeſſorem in ſolidum.*

28 *Mulier jure retentionis & hypothecaria, non in ſolidum, ſed pro rata dotis utitur.*

29 *Mulier hoc caſu non agit ad dotis reſtitutionem; ſed conſignationem bonorum mariti, pro modo & quantitate dotis illatæ.*

31 *Mulieri optio bonorum permittitur, ut & reliquis creditoribus, in bonis mariti, vel debitoris.*

32 *Mulier non cogitur adverſus ſingulos bonorum mariti poſſeſſores, hypothecariam pro rata dotis intendere.*

33 *Legatarius, contra unum ex heredibus hypothecaria in ſolidum experiri nequit, ſed perſecutionem, inſtar perſonalis actionis, dividere tenetur.*

34 *Mulier quæ plus retinuit, quàm debuit, ad rationum redditionem obligatur, & fructus quos præter alimentorum modum percepit, doti vel dotalitio imputat.*

DOtium cauſa ſemper & ubiq; præcipua eſt, cum † Reipubl. interſit, 1
dotes mulieribus conſervari. *l.1.ſolut. matrimon.* Quare legumlatores, non tantùm ſoluto matrimonio, verum etiam viris ad inopiam & egeſtatem vergentibus, variis remediis & auxiliis mulieribus ſubvenerunt, ne de dotibus illatis, rebus in donationem propter nuptias conſtitutis, vel etiam paraphernis, periclitari cogerentur.

I. Primò † enim quanquam fidejuſſores, vel mandatores, dotium 2
nomine, ne cauſa perfidiæ in connubiis generetur, Impp. conſtitutionibus dari prohibeantur. *l.1.& 2.C.ne fidejuſſ. dot. nom. dentur.* tamen † hoc 3
ſpeciali & ſingulari caſu, permittitur mulieribus cautionem, dotis ſervandæ cauſa, à maritis exigere. *c. per veſtras.7.ext. de donat. int. vir. & uxor. arg.l. in omnibus. 41. de jud. l. pater dotem.7. de dot. præleg. Iaſ. n. 6. 16. & 17. Bart. num.6. Crotus in 2. repet. n. 70. Bald. Novel. n. 55. in l. ſi conſtanti. ſolut. matrim. idem in tract. de dote, part. 8. privil. 12. Salicet. in l. ubi adhuc, num. 6. C. de jur. dot.* [*Bronchorſt. cent.3. enant. aſſert. 13.*] Quod & Saxonum juri

non adverſari exiſtimamus, quamvis de eo addubitet Valentinus Fran-
4 cus *in tr. de fidejuſſ. cap.3. numero 327.* Etſi enim † hoc jure dos, ut & reliqua mobilia, mariti lucro cedant, ſi uxor poſt concubitum vel aſcenſum thori conjugalis, è vivis decedat, Landtrecht. *lib. 1. art.31. conſtit. elect. cap.19.21. & 22.part.3. D. Mollerus lib.3. ſemeſt. cap. 23.* & utroque jure,
5 tam civili, quam Saxonico, conſtante † matrimonio bona dotalia in mariti dominio eſſe perhibeantur, *l. in rebus 30. Cod. de jur. dot. l. ſi ego.9. §.2. ff. eod. l. doce.9. Cod. de rei vendicat. VVeſenb. conſ. 25. num.14. & 15. part. 1.*
6 tamen hoc non impedit, † quo minus uxor à marito, ſi facultatibus labi incipiet, cautionem hanc exigere poſsit, cum ſi marito ſupervixerit, utroque jure dotis repetendæ poteſtatem habeat. *tot. tit. ff. & Cod. ſol. mat. quemadm. dos. pet. l. un. Cod. de rei uxor. act. §. fuerat Inſt. de act. conſtit. Elect. part. 3. cap. 20.* Et quidem, ſi hoc caſu, in foro quoque Saxonico, ad dotis reſtitutionem vel conſignationem agere poteſt, ut mox dicturi ſumus, cur non eidem liceret, dotis ſervandæ cauſa, à marito ſatisdationem accipere? argumento ducto à majori ad minus, *gloſſ. in c. in literis. de reſt. ſpoliat. Roland. à Vall. conſ. 61. num. 49. & conſ 72. num. 5. vol. 1.*

7 Deinde, quia † fragile & periculoſum cautionis eſt remedium, *l. qui ita. 66. §. 1. & ibi gloſ. in verb. fragilitatem. ad SC. Trebell. l. pupilli. 6. verſ. incertum cautionis eventum. quod falſo tutore geſtum eſſe dicitur*: ideò ſi huic fidere mulier nolit, vel etiam maritus præſtare cautionem
8 nequeat, integrum † eſt mulieri, petere, ut dotalis pecunia fœnori occupetur, & ſub uſuris mercatoribus fide dignis mutuo detur, vel ut in emptionem prædiorum collocetur, quò ex præceptione redituum vel fructuum, ſe, maritum, & liberos ſuſtentare & alere poſsit, *d. c. per veſtras. in fin. arg. l. mutus. 73. §. 1. de jur. dot. Afflict. deciſ. 221.* ubi ait: hanc deciſionem eſſe novam: & non reperiri alibi traditam. Quod & in his regionibus hodie frequentius fieri ſolet, quando bona feudalia, dotalitiorum nomine obligata, ob æs alienum venduntur & alienantur: quia tùm cum mulieris & agnatorum conſenſu, pretii portio, dotalitio & inde debito fœnori, & annuis penſionibus congruens, vel alii ſub pignore creditur, vel ab emptore retinetur, quò non tam mulieri uſuræ quotannis ſolvendæ in tuto ſint, quàm agnatis vel etiam creditoribus debitoris ſors, quandoque reſtituenda, ſalva certaq; maneat.

Et qui-

Et quidem † ſecurius eſſe videtur, hanc pecuniam apud empto- 9
rem relinquere, quam novo creditori mutuò dare, propterea, quòd
dotalitij jus, quod jam pridem feudo iſti vendito inhæſit, per diſtra-
ctionem non mutetur, vel extinguatur, *l. diſtractis. 14. cum Authen. ſeq. &
l. debitorem. 15. C. de pig.* pignus verò, quod à novo creditore conſtitui-
tur, dotalitij jure, velut anteriore & antiquiore, infirmius ſit *c. qui
prior. de reg. jur. in 6. l. potior. 11. qui pot. in pig. hab. l. 1. 2. 3. 4. 8. C. eod. l. 7. C. ut in
poſſeſſionem legator. cum ſimil.*

Sciendum tamen hîc eſt, volentem quidem conjugem hoc reme-
dio uti poſſe, nolentem † verò cogi non poſſe, ut dote, quam ad mari- 10
tum attulit, recepta, pignoris perſecutioni, & juri dotali renunciet. Li-
cet enim † creditores priores poſterioribus debitum, & mulieri etiam 11
ipſi, ſoluto matrimonio, dotem offerre poſſint, *l. Paulus. 12. §. qui pigno-
ri. quibus mod. pig. vel hypoth. ſol. l. 1. C. ſi antiquior. cred. l. cum tibi 10. C. qui pot.
in pig. hab.* tamen † hoc caſu, quia dos non propriè reſtituitur, ſed con- 12
ſignatur, jus iſtud offerendi, à creditoribus adverſus mulierem exerce-
ri nequit, ut communis habet opinio. *Bart. in d. l. ſi conſtante. num. 88. Bald.
Nov. n. 78. idem in tr. de dote privil. 47. part. 7. Neguzant. de pignor. in 1. memb.
5. part. princ. numer. 31. Paris de Puteo de ſyndicatu in verb. publicatio numer. 3.
[Moller. in conſt. Elect. 25. numer. 5. part. 2. Marc. Ant. de Amat. deciſ. Rotæ pro-
vinciæ Marchicæ deciſ. ſeu caſ. 115 n. 13.] Eleganter Roland. à Valle conſ. 9. num.
30. volum. 1.* ubi referunt Socin. *in conſ. 111. vol. 3.* dicentem: Temeritatis
judicem accuſari poſſe, qui ab hac opinione diſcederet. Et ipſi quoque
atteſtantur, ſecundum hanc ſententiam ſemper fuiſſe reſponſum &
pronunciatũ. *Gail. lib. 2. obſ. 92.* Quanquam contrarium poſt alios teneat
Sarmient. *lib. 2. ſelectar. interp. cap. 12. [Fachineus controverſ. juris lib. 3. cap. 100.
Et Hegius quæſt. 28.]*

Præterea ſi maritus, non ut hominem frugi decet, bona admini-
ſtret, ſed ea prodigat & diſſipet, vel mulier non ſit induſtria, ac ad rem
familiarem inepta, vel furore corripiatur, vel nolit in ſe ſuſcipere bra-
gelium, ut loquuntur, id eſt baculum, ſive poteſtatem adminiſtrationis,
judicis autoritate, tùm † dos apud ſequeſtres deponi & collocari po- 13
teſt, ita tamen, ut ex ea mulier cum ſua familia competens ſolatium
habeat. *tex. in l. ſi cum dotem. 22. §. ſin autem. 8. verſ. ſin verò dotem. & ibi Dd.
ſol. mat. arg. tex. in l. imperatores 21. §. fin. de appell. l. ab executione 5. C. quorum
appel. non recipiuntur. d. l. mutus. 73. §. 1. de jur. dot. Bald. in d. l ubi adhuc. n. 7. in fi.
Iaſ. n. 108. & num. 109. Crotus in repetit. prima num. 5. & 6. d. l. ſi conſtante Bald.*

Novel.de dote part.6.privil.70.& part.7. privil.25.Iohan.Camp.eod.part.3.quæſt.45.in fin.Gail. lib.2. obſervat.obſ. 83. n. 18.Coler.de proceſ. execut. part. 1. c. 2. num. 113.

14 Adhæc, non † prohibetur etiam hoc caſu mulier dotem,ſi ea conſtiterit,in pondere,numero,vel menſura,per actionem perſonalem repetere,non ſecus,ac ſi matrimonium morte,vel aliam ob cauſſam diſſolutum eſſet, *d.l.ſi conſtante.21.in pr.& ibi Bart.n.61. & 70. Iaſ. n. 20. Crot. in 1.repet.num.89. & in 2.repet.num.7. & n. 130.ſol.mat.l. ſervum. 21. de manumiſ. Salicet. in l.ubi adhuc num.9.& 10. C.de jur. dot. Campezius in tract. de dot.*

15 *part.3.quæſt. 45.* Cui † etiam actioni maritus exceptionem,ne conveniatur,niſi in quantum facere poſſit, objicere non poteſt, ut voluerunt Interpp. communiter *poſt gl.antepen. in d.l.ubi adhuc in verb. ad ſuſtentationem.Bart.in d.l.ſi conſtante.num. 86. Iaſ.n.111. cum ſeqq.Bald.in d.l. ubi adhuc n. 25.Campezius part.3.q. 62.*

16 Datur † inſuper mulieri actio hypothecaria,pro rebus dotalibus, donatione ante nuptias,& paraphernis, tàm adverſus maritũ, quã tertios bonorum mariti poſſeſſores, *l.ubi adhuc. 29. C. de jur. dot. N. 97. de æqual. dot. &c. c. 6. verſ. quia enim. Authen. quod locum. Cod. de collationibus.* ſi

17 modo † excuſſio mariti, velut principalis debitoris,præceſſerit,*gl.in d.l. ubi adhuc.in verſ. qui non potiora jura. per Authen. hoc ſi debitor C. de pignoribus & d.l.ubi adhuc,verſ. ſecundum legum diſtinctionem,* quæ gl.communiori Interpp.calculo eſt approbata.*Specul.de donat.inter vir.& uxor.§. fi.ver.ſed quo jure,Bart.in d.l ſi conſtante.n.72.Crot. in repet. 1 num. 90. Campez. de dote part.3.quæſt.46. Neguzant.2.part.4.memb.num.60. & in 8.parte memb. 1. num. 23.* ubi ait hanc opinionem tanquam communem in conſulendo & judicando tenendam eſſe. *Roland. à Vall. d.conſ.9.num 5. Campez.de dote part. 3.quæſt.46.* Faciunt huc quæ notat Blancus de compromiſs. *quæſt.1. in*

18 *verb.æquius & melius.num. 47. cum ſeqq.* ubi concludit, exceptionem † excuſſionis,vel ordinis,non tantùm juris ordinem, ſed etiam partis beneficium concernere,& proinde arbitros ſtatutarios,qui ex bono & æ-

19 quo cognoſcunt,non poſſe hanc exceptionem rejicere,quamvis † poſt Ludovicum Romanum contrarium in hoc caſu tenuerint *Iaſ. in d. l. ſi conſtante.n. 200.cum multis ſeqq.latè Bald.Novel.de dote privil.36.part.9.*

20 Sed & † Salviano interdicto,& remedio *l. fin. C. de acquir. poſſeſ.* ſi videlicet conſtitutum hypotheçæ,in pactis dotalibus dotis nominè introductæ,adjectum ſit,quæ remedia excuſſionem principalis debitoris non deſiderant,*Socin.conſ.80.n.2. in fin. lib. 3. Cravet.conſ.201.præſupponitur.*

tur.n.46.Portius lib.1.com.opin. concl.41.limit. 39. Gabriel.lib.3.de fidejuſſ.concl. 1.n. 112. [*Teſſaur.deciſ.ped. 175.*] *Menoch. remed.recup.3.n. 179.& remed.recup. 14. num. 28.* mulierem experiri poſſe affirmavit *Roland.à Vall.d.conſ. 9.nu. 17.18. & 19. vol.1.*

Hoc amplius, competit † & mulieri adverſus maritum, creditores, vel alios rerum dotalium poſſeſſores, vindicatio directa vel utilis, ſi dos adhuc extet, etiamſi æſtimata data, vel ex pecunia dotali fundus, vel alia res empta ſit. *d.l. ubi adhuc l.in rebus in princip. & §.fin.C.de jur. dot. l. uxor marita. 55. de donat. int. vir. & uxor. Bart. in d.l.ſi conſtante. n. 71. & ibid.Crotus in repet.n.89. & in 2.repet.nu. 130. & Dd.comm.Salicet.in d.l. ubi adhuc.n.10.Campez.de dote part.3.q.45.Bald.Novell.ead.part.9.privil. 34. Anton. Guibert.Conſtan.de dotib.c.6.n.15.& 16.* 21

Poſtremò eidem quoq; † exceptionis præſidio, vel retentionis jure, quod vocant, adverſus poſteriores creditores, & ipſum quoque maritum ſuccurritur, & rurſum tàm pro dote & donatione propter nuptias, quàm pro paraphernis, vel rebus præter dotem illatis, *d.l. ubi adhuc. in prin.C.de jur. dot. Bart. in d. l.ſi conſtante. num. 89. Campezius de dote part.3.q.52.D.VVeſenb.conſ.77.nu. 9.Neguzantius de pignoribus.4.memb.5.part. n.5.Mynſing.cent.6.obſerv. 45. nu. 5. Moller. lib. 4. ſemeſt.cap. 13. Conſtit. Elect. 25.in fin.part. 2.* quod † non eliditur per replicationem non factæ excuſſionis bonorum mariti. *Latè Bald. Novell.de dote privil. 18. & privil. 24. & poſt eum Neguzant.1.memb.5.part.n.29.* 22 23

Ex † his autem remedijs omnibus mulier optare & eligere poteſt, quodcunq; voluerit, *arg.tex.in l.quod in hæredem.9.§.eligere. de tribut. act.Ioan.Crotus in repet.1.l.ſi conſtante.n.70.* 24

Cæterùm de eo ſæpenumero quæri ſolet: Utrum id, quod modò diximus, retinendi jus, vel etiam hypothecariam actionem dotis, donationes propter nuptias, vel dotalitij nomine, mulier in ſolidum exercere poſſit: Et an omnia mariti bona, hanc ob cauſam occupare & retinere, vel per hypothecariam à tertiis poſſeſſoribus avocare queat: an verò pro rata dotis illatæ vel dotalitij conſtituti his remediis uti teneatur?

Et quidem ne mulieris conditio deterior ſit, quàm privatorum creditorum, primo intuitu utrumq; remedium, & retentionis & hypothecariæ, in ſolidum mulieri concedendum eſſe videtur. Quippè † privati creditores, etiamſi major pars pecuniæ debitæ exſoluta ſit, pro reſiduo toti pignori incumbere, *l.hæredes ejus 25. §. idem obſervatur. 14. fam. erciſc. l. quamdiu. 6. de diſtract. pign. l. 2. C. debitorem venditionem pigno-* 25

ru impedire non poſſe, illudq́; ob chirographariam quoque cautionem retinere poſſunt. *l.un.C.etiam ob chirograph. caut.pig.retineri poſſit. Neguzan. de pignor.3.memb.n.46.& 4.memb. n.2. cum ſequentib.5.part.*

26 Ac per hypothecariam actionem, non conſiderata debiti quantitate, pignora perſequimur. *§.item Serviana.Inſt. de act. l. ſi fundus 16. §. 3. verſ. aut pecuniam ſolvat, aut rem reſtituat, cum l. ſeq. de pignor. Authen. ei qui, & ibi gl. C.de bon.auct.jud. poſſid.*

27 Quinimò † hypothecariam actionem adverſus quoslibet rei oppignoratæ poſſeſſores, ſive hæredes debitoris, ſive extranei fuerint, ut vel res nobis reſtituatur, vel univerſum debitum exolvatur, in ſolidum intendere non prohibemur. *l. Moſchis.& ibi Bart. de jure fiſci.l.1.& ibi Dd.C. ſi unus ex pluribus hæred. debitor.vel creditor. Neguz.de pig.1. memb. 8.part. n.48. cum ſequentib. Elegant.Didac.lib.3.variar.reſol.libro tertio,c.7. n.7.*

28 Sed iſtis † non obſtantibus verius eſt, frequentiorique Interpp. calculo obtinuit, quæ mulieri hoc caſu competunt remedia retentionis & hypothecariæ actionis, dotis illatæ vel dotalitii quantitatem excedere, & proinde mulierem non plus ex bonis mariti retinere, vel actione hypothecaria perſequi poſſe, quam dotis & dotalitii conſtituti ratio exigat. Quam & ſententiam expreſsè approbant poſt Cyn. Salicet.*in l.ubi adhuc numer.14. Bartol.numer.94. Iaſ. numer. 23. d. l. ſi conſtante. ſol. matr. Bald. Novel. in tr. de dote part.7. privil. 47. in fin. Neguz. de pig. in 1. memb.5.part.prin.n.33.Moller.d.c.13.lib. 4.Semeſt.Coler.de proceſſ.execut.part.1. c.2.num.194.*

Ratio autem diverſi juris, cur videlicet hypothecaria actio, vel jus retentionis à muliere, ob inopiam mariti, in ſolidum exerceri non
29 poſſit, hæc eſt: Quia † conſtante matrimonio mulier non agit ad dotis reſtitutionem, ſed conſignationem bonorum mariti, pro modo & quãtitate dotis illatę, ut fructibus eorum ad ſuſtentationem tam ſui, quàm mariti, filiorumq́;, ſi quos habet, uti poſſit, *d. l. ubi adhuc.verſ. ita tamen. Bald.Novel.in l. ſi conſtante.num.26.cum ſeqq.Bart.& Iaſ. d. loc.* Alij verò creditores agunt, ut vel debitum vel pignus conſequantur, *d.l.ſi fundus. 16. §.3.de pign. cum ſimil.*

30 Unde † & mulieri nolenti dos in pecunia offerri nequit, cum tamen alij creditores debitum oblatum recipere, & pignoris perſecutionem omittere teneantur, ut ſupra dictum eſt.

31 Sanè † optionem habet mulier, ex bonis mariti ſibi obligatis, iis quibus velit retentis vel vendicatis, de dote ſibi proſpicere. *Albert. Brun. in*

in 89. con. ſeud. ubi refert Ioann. de Anania con. 130. & addit ſe ita quandoq; in facto obtinuiſſe. Idem tenet Neguzant. de pign. d.1.memb. 5. part. num. 33. Bald. Novell. d.privil. 47.in fin. part.7. ſicut & reliquorum creditorum arbitrio permittitur, ex pignoribus ſibi obligatis, quibus velint diſtractis, ad ſuum commodum pervenire. *l. creditoris. §. de diſtract. pign. Salicet. in l. nomen. Cod. quæ res pig. oblig. poſſ. & poſt eum Maranth. in 3. part. 6. part. princ. num. 13.*

Ex quo & illud conſequens eſt, mulieri facultatem datam eſſe, ex poſſeſſoribus rerum mariti, quem voluerit, conveniendi, nec † cogi 32 poſſe, ut adverſus ſingulos, pro rata tamen dotis hypothecariam intendat: quamvis † legatarius, cui conceſſa eſt hypotheca in bonis, quæ à 33 teſtatore ad hæredem pervenerunt, *§. noſtra autem conſtitutio Inſt. de legat. l. 1. §. rectius verſ. non abre eſt. C. communia de legat.* contra unum ex hæredibus hypothecaria in ſolidum experiri nequeat, ſed perſecutionem ſuam, inſtar perſonalis actionis, dividere, & proportionibus hæreditariis adverſus unumquemque hæredem inſtituere teneatur. *d. l. fin. Cod. communia de legat. l. 1. C. ſi cert. pet. l. 2. C. de hæred. act. Neguzant. de pig. in 1. memb. 8. part. num. 48. cum ſeqq.*

Poſtremò illud quoque hic adjiciendum eſt, quòd † mulier, quæ 34 ex bonis mariti plus retinuit, quàm pro dotis illatæ, vel dotalitii conſtituti, ratione debuit, vel quæ ſe omnium bonorum adminiſtrationi immiſcuit, rationibus reddendis ſeſe obnoxiam efficiat, fructusque, quos præter alimentorum modum percepit, doti vel dotalitio imputare cogatur, *per ea quæ notant Dd. in c. ſalubriter. ext. de uſur. text. in* Weichbildt. *art. 24. Neguzant. de pign. in 5. memb. 5. part. princ. num. 17. Roland. à Vall. de confectione inventarii quæſt. 31. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 194. & 200. Mart. Coler. in tract. de aliment. lib. 1. cap. 11. n. 66. cum ſeqq. D. Moller. lib. 4. ſemeſt. cap. 13.* Quod idem non obſcurè innuit conſtitutio Electoralis *d. cap. 25. part. 2. in illis verbis* Und jhre underhaltung haben ſollen. & *conſt. 33. part. 3.*

QUÆSTIO XXXIV.

An & quatenus mulieres, renunciando beneficio Senatusconſulti Vellejani, in interceſsionibus pro maritis, vel aliis, conſentiendo in obligationem, vel alienationem paraphernorum, rerum dotalium, & in donationem pro-

44 *Cur rerum dotalium alienatio ſimplici mulieris conſenſu non confirmetur.*

47 Dotalitium, conſentiente muliere, à marito alienari non poteſt.

48 Explicatur conſt. Elect. 16. part. 2.

49 *An quod dicta conſt. 16. conſuetudini tribuit, non juri diſpoſitioni acceptum referri debeat: & quatenus conſuetudo iſta juri communi conveniat.*

50 *Prædicta conſt. 16. dotalitium & donationem propter nuptias pro eodem non accipit, ſed in utroque locum habet.*

51 *An conſt. illa ratione curatoris, & renunciationis judicialis, juri communi quid adjecerit.*

52 *Quid conſuetudo illa, de qua in d. conſt. 16. agitur, contra jus commune introduxerit.*

53 *Iure communi renunciatio hypothecæ non valet, ſi interceſſionem ſapiat: ſecus de conſuetudine approbata in d. conſt. 16.*

54 *Iure communi renunciatio hypothecæ mulieri non nocet, ſi aliæ res mariti non ſuperſunt, de quibus ei ſatisfieri poſſit: ſecus videtur de conſuetudine ſæpius allegata.*

55 *Statuta ſtrictè accipi debent.*

56 *Quando ſtatutum contra jus commune duo operari poteſt, ita interpretandum eſt ut unum tantum operetur.*

57 *Iurata renunciatio, in provincia Electoris Saxoniæ ad res etiam dotales, & in donationem propter nuptias vel dotalitium conſtitutas, extenditur.*

58 *Iure communi, uxor renuncians pignori, in contractu inter maritum & alium inito, quoad illum, qui cum marito contraxit, ſaltem ſibi præjudicat; Ex conſt. Elect. quoad omnes.*

59 *Diſtinguitur tamen,*

60 *Mulier ſimpliciter pignori renuncians, aut in rei obligatæ alienationem conſentiens, jure communi reſpectu contrahentis ſibi duntaxat præjudicat, ac rem alienatam à tertio poſſeſſore, qui cauſam non habet, à primo emptore per hypothecariam avocare poteſt. De conſuetudine fortè huc approbata non æquè.*

61 *Secus eſt, ſi reſpectu certi alicujus creditoris renunciet.*

62 *Creditor unius tantum creditoris gratia renuncians pignori, quoad reliquos non renunciaſſe dicitur.*

63 Iura-

63 *Iuramentum, renunciationem mulieris non facit extendi ad alias perſonas, niſi generatim, & ſimpliciter fiat. n. 68.*

64 *Iuramentum recipit omnes qualitates & conditiones actus, cui adjicitur.*

65 *Iuramentum renunciationi appoſitum, ejus naturam induit.*

66 *Iuramentum limitatum, limitatum producit effectum.*

67 *Iuramentum actui appoſitum, in plus non obligat.*

69 *Iuramentum ſpecialis conſenſus, & expreſſionis, vim habet.*

70 *Iurata renunciatio, quàm mulier in ſpecie, rerum quarundam ſibi obligatarum oppignorationi, vel alienationi adhibuit, mulieri in univerſum nocet, etiamſi maritus ſolvendo eſſe deſierit.*

71 *Moribus introduci non poteſt contra conſt. Elect. 16. part. 2. ut mulier renunciando, vel intercedendo pro marito, in prædio dotali & donatione propter nuptias ſeu dotalitio, ſibi præjudicet: ſecus jure communi. num. 73.*

72 *Conſuetudo non valet, ſi lex ei reſiſtat vel deroget.*

74 *An d. conſt. Elect. 16. de præteritis tantum conſuetudinibus diſponat, futuras autem non prohibeat.*

75 *An vigore iſtius conſt. interceſſiones mulierum ſine renunciatione Vellejani valeant.*

76 *An mulier de conſuetudine in conſtitutione Electoris Saxoniæ approbata, de beneficio, & jure ſibi competente, certior fieri debeat.*

77 *In renunciatione judiciali, non eſt opus certiorationis ſolennitate.*

78 *Iure communi, prior renunciatio Velleiani in judicio neceſſariò fieri debet, repetita non item: ac mulier ſine interceſſione, extra judicium renunciare hypothecæ & poſt biennium in prædij, propter nuptias donati, alienationem vel obligationem, ſi ex aliis mariti bonis ipſi ſatis fieri poſsit, conſentire non prohibetur.*

79 *Renunciationes mulierum, ex conſt. Elect. ſemper in judicio fieri debent.*

80 *Iure communi, mulier contra juratas renunciationes, ex capite enormis læſionis, reſtituitur: jure principali non æquè.*

81 *Conſuetudo de qua in d. conſtit. 16. agitur, utrum pro generali provinciæ jure haberi debeat: & n. 86.*

82 *In conſuetudine illa ſe fundans, eam probare tenetur.*

83 *Conſuetudo facti eſt, unde probari debet.*

84 *Sufficit prædictam conſuetudinem in judicio contradictorio probari, & obtineri ab uno, in aliquo loco.*

85 *Notaria conſuetudo non eget probatione.*

Digitized by Google

44 Cur rerum dotalium alienatio ſimplici mulieris conſenſu non confirmetur.

47 Dotalitium, conſentiente muliere, à marito alienari non poteſt.

48 Explicatur conſt. Elect. 16. part. 2.

49 An quod dicta conſt. 16. conſuetudini tribuit, non juri diſpoſitioni acceptum referri debeat: & quatenus conſuetudo iſta juri communi conveniat.

50 Prædicta conſt. 16. dotalitium & donationem propter nuptias pro eodem non accipit, ſed in utroque locum habet.

51 An conſt. illa ratione curatoris, & renunciationis judicialis, juri communi quid adjecerit.

52 Quid conſuetudo illa, de qua in d. conſt. 16. agitur, contra jus commune introduxerit.

53 Iure communi renunciatio hypothecæ non valet, ſi interceſſionem ſapiat: ſecus de conſuetudine approbata in d. conſt. 16.

54 Iure communi renunciatio hypothecæ mulieri non nocet, ſi aliæ res mariti non ſuperſunt, de quibus ei ſatisfieri poſſit: ſecus videtur de conſuetudine ſæpius allegata.

55 Statuta ſtrictè accipi debent.

56 Quando ſtatutum contra jus commune duo operari poteſt, ita interpretandum eſt ut unum tantum operetur.

57 Iurata renunciatio, in provincia Electoris Saxoniæ ad res etiam dotales, & in donationem propter nuptias vel dotalitium conſtitutas, extenditur.

58 Iure communi, uxor renuncians pignori, in contractu inter maritum & alium inito, quoad illum, qui cum marito contraxit, ſaltem ſibi præjudicat: Ex conſt. Elect. quoad omnes.

59 Diſtinguitur tamen.

60 Mulier ſimpliciter pignori renuncians, aut in rei obligatæ alienationem conſentiens, jure communi reſpectu contrahentis ſibi duntaxat præjudicat, ac rem alienatam à tertio poſſeſſore, qui cauſam non habet, à primo emptore per hypothecariam avocare poteſt. De conſuetudine fortè huc approbata non æquè.

61 Secus eſt, ſi reſpectu certi alicujus creditoris renunciet.

62 Creditor unius tantum creditoris gratia renuncians pignori, quoad reliquos non renunciaſſe dicitur.

63 *Iuramentum, renunciationem mulieris non facit extendi ad alias perſonas, niſi generatim, & ſimpliciter fiat. n. 68.*

64 *Iuramentum recipit omnes qualitates & conditiones actus, cui adjicitur.*

65 *Iuramentum renunciationi appoſitum, ejus naturam induit.*

66 *Iuramentum limitatum, limitatum producit effectum.*

67 *Iuramentum actui appoſitum, in plus non obligat.*

69 *Iuramentum ſpecialis conſenſus, & expreſſionis, vim habet.*

70 *Iurata renunciatio, quàm mulier in ſpecie, rerum quarundam ſibi obligatarum oppignorationi, vel alienationi adhibuit, mulieri in univerſum nocet, etiamſi maritus ſolvendo eſſe deſierit.*

71 *Moribus introduci non poteſt contra conſt. Elect. 16. part. 2. ut mulier renunciando, vel intercedendo pro marito, in prædio dotali & donatione propter nuptias ſeu dotalitio, ſibi præjudicet: ſecus jure communi. num. 73.*

72 *Conſuetudo non valet, ſi lex ei reſiſtat vel deroget.*

74 *An d. conſt. Elect. 16. de præteritis tantum conſuetudinibus diſponat, futuras autem non prohibeat.*

75 *An vigore iſtius conſt. interceſſiones mulierum ſine renunciatione Vellejani valeant.*

76 *An mulier de conſuetudine in conſtitutione Electoris Saxoniæ approbata, de beneficio, & jure ſibi competente, certior fieri debeat.*

77 *In renunciatione judiciali, non eſt opus certiorationis ſolennitate.*

78 *Iure communi, prior renunciatio Velleiani in judicio neceſſariò fieri debet, repetita non item: ac mulier ſine interceſſione, extra judicium renunciare hypothecæ & poſt biennium in prædij, propter nuptias donati, alienationem vel obligationem, ſi ex aliis mariti bonis ipſi ſatis fieri poßit, conſentire non prohibetur.*

79 *Renunciationes mulierum, ex conſt. Elect. ſemper in judicio fieri debent.*

80 *Iure communi, mulier contra juratas renunciationes, ex capite enormis læſionis, reſtituitur: jure principali non æquè.*

81 *Conſuetudo de qua in d. conſtit. 16. agitur, utrum pro generali provinciæ jure haberi debeat: & n. 86.*

82 *In conſuetudine illa ſe fundans, eam probare tenetur.*

83 *Conſuetudo facti eſt, unde probari debet.*

84 *Sufficit prædictam conſuetudinem in judicio contradictorio probari, & obtineri ab uno, in aliquo loco.*

85 *Notaria conſuetudo non eget probatione.*

44 *Cur rerum dotalium alienatio ſimplici mulieris conſenſu non confirmetur.*

47 Dotalitium, conſentiente muliere, à marito alienari non poteſt.

48 Explicatur conſt. Elect. 16. part. 2.

49 *An quod dicta conſt. 16. conſuetudini tribuit, non juri diſpoſitioni acceptum referri debeat: & quatenus conſuetudo iſta juri communi conveniat.*

50 *Prædicta conſt. 16. dotalitium & donationem propter nuptias pro eodem non accipit, ſed in utroque locum habet.*

51 *An conſt. illa ratione curatoris, & renunciationis judicialis, juri communi quid adjecerit.*

52 *Quid conſuetudo illa, de qua in d. conſt. 16. agitur, contra jus commune introduxerit.*

53 *Iure communi renunciatio hypothecæ non valet, ſi interceſſionem ſapiat: ſecus de conſuetudine approbata in d. conſt. 16.*

54 *Iure communi renunciatio hypothecæ mulieri non nocet, ſi aliæ res mariti non ſuperſunt, de quibus ei ſatisfieri poſſit: ſecus videtur de conſuetudine ſæpius allegata.*

55 *Statuta ſtrictè accipi debent.*

56 *Quando ſtatutum contra jus commune duo operari poteſt, ita interpretandum eſt ut unum tantum operetur.*

57 *Iurata renunciatio, in provincia Electoris Saxoniæ ad res etiam dotales, & in donationem propter nuptias vel dotalitium conſtitutas, extenditur.*

58 *Iure communi, uxor renuncians pignori, in contractu inter maritum & alium inito, quoad illum, qui cum marito contraxit, ſaltem ſibi præjudicat; Ex conſt. Elect. quoad omnes.*

59 *Diſtinguitur tamen,*

60 *Mulier ſimpliciter pignori renuncians, aut in rei obligatæ alienationem conſentiens, jure communi reſpectu contrahentis ſibi duntaxat præjudicat, ac rem alienatam à tertio poſſeſſore, qui cauſam non habet, à primo emptore per hypothecariam avocare poteſt. De conſuetudine fortè huc approbata non æquè.*

61 *Secus eſt, ſi reſpectu certi alicujus creditoris renunciet.*

62 *Creditor unius tantum creditoris gratia renuncians pignori, quoad reliquos non renunciaſſe dicitur.*

63 Iura-

63 *Iuramentum, renunciationem mulieris non facit extendi ad alias perſonas, niſi generatim, & ſimpliciter fiat. n. 68.*

64 *Iuramentum recipit omnes qualitates & conditiones actus, cui adjicitur.*

65 *Iuramentum renunciationi appoſitum, ejus naturam induit.*

66 *Iuramentum limitatum, limitatum producit effectum.*

67 *Iuramentum actui appoſitum, in plus non obligat.*

69 *Iuramentum ſpecialis conſenſus, & expreſſionis, vim habet.*

70 *Iurata renunciatio, quàm mulier in ſpecie, rerum quarundam ſibi obligatarum oppignorationi, vel alienationi adhibuit, mulieri in univerſum nocet, etiamſi maritus ſolvendo eſſe deſierit.*

71 *Moribus introduci non poteſt contra conſt. Elect. 16. part. 2. ut mulier renunciando, vel intercedendo pro marito, in prædio dotali & donatione propter nuptias ſeu dotalitio, ſibi præjudicet: ſecus jure communi. num. 73.*

72 *Conſuetudo non valet, ſi lex ei reſiſtat vel deroget.*

74 *An d. conſt. Elect. 16. de præteritis tantum conſuetudinibus diſponat, futuras autem non prohibeat.*

75 *An vigore iſtius conſt. interceſſiones mulierum ſine renunciatione Vellejani valeant.*

76 *An mulier de conſuetudine ex conſtitutione Electoris Saxoniæ approbata, de beneficio, & jure ſibi competente, certior fieri debeat.*

77 *In renunciatione judiciali, non eſt opus certiorationis ſolennitate.*

78 *Iure communi, prior renunciatio Velleiani in judicio neceſſariò fieri debet, repetita non item: ac mulier ſine interceſſione, extra judicium renunciare hypothecæ & poſt biennium in prædij, propter nuptias donati, alienationem vel obligationem, ſi ex aliis mariti bonis ipſi ſatis fieri poſſit, conſentire non prohibetur.*

79 *Renunciationes mulierum, ex conſt. Elect. ſemper in judicio fieri debent.*

80 *Iure communi, mulier contra juratas renunciationes, ex capite enormis læſionis, reſtituitur: jure principali non æquè.*

81 *Conſuetudo de qua in d. conſtit. 16. agitur, utrum pro generali provinciæ jure haberi debeat: & n. 86.*

82 *In conſuetudine illa ſe fundans, eam probare tenetur.*

83 *Conſuetudo facti eſt, unde probari debet.*

84 *Sufficit prædictam conſuetudinem in judicio contradictorio probari, & obtineri ab uno, in aliquo loco.*

85 *Notaria conſuetudo non eget probatione.*

44 *Cur rerum dotalium alienatio ſimplici mulieris conſenſu non confirmetur.*

47 *Dotalitium, conſentiente muliere, à marito alienari non poteſt.*

48 *Explicatur conſt. Elect. 16. part. 2.*

49 *An quod dicta conſt. 16. conſuetudini tribuit, non juri diſpoſitioni acceptum referri debeat: & quatenus conſuetudo iſta juri communi conveniat.*

50 *Prædicta conſt. 16, dotalitium & donationem propter nuptias pro eodem non accipit, ſed in utroque locum habet.*

51 *An conſt. illa ratione curatoris, & renunciationis judicialis, juri communi quid adjecerit.*

52 *Quid conſuetudo illa, de qua in d. conſt. 16. agitur, contra jus commune introduxerit.*

53 *Iure communi renunciatio hypothecæ non valet, ſi interceſſionem ſapiat: ſecus de conſuetudine approbata in d. conſt. 16.*

54 *Iure communi renunciatio hypothecæ mulieri non nocet, ſi aliæ res mariti non ſuperſunt, de quibus ei ſatisfieri poſſit: ſecus videtur de conſuetudine ſæpius allegata.*

55 *Statuta ſtrictè accipi debent.*

56 *Quando ſtatutum contra jus commune duo operari poteſt, ita interpretandum eſt ut unum tantum operetur.*

57 *Iurata renunciatio, in provincia Electoris Saxoniæ ad res etiam dotales, & in donationem propter nuptias vel dotalitium conſtitutas, extenditur.*

58 *Iure communi, uxor renuncians pignori, in contractu inter maritum & alium inito, quoad illum, qui cum marito contraxit, ſaltem ſibi præjudicat; Ex conſt. Elect. quoad omnes.*

59 *Diſtinguitur tamen,*

60 *Mulier ſimpliciter pignori renuncians, aut in rei obligatæ alienationem conſentiens, jure communi reſpectu contrahentis ſibi duntaxat præjudicat, ac rem alienatam à tertio poſſeſſore, qui cauſam non habet, à primo emptore per hypothecariam avocare poteſt. De conſuetudine fortè huc approbata non æquè.*

61 *Secus eſt, ſi reſpectu certi alicujus creditoris renunciet.*

62 *Creditor unius tantum creditoris gratia renuncians pignori, quoad reliquos non renunciaſſe dicitur.*

63 Iura-

63 *Iuramentum, renunciationem mulieris non facit extendi ad alias perſonas, niſi generatim, & ſimpliciter fiat. n. 68.*
64 *Iuramentum recipit omnes qualitates & conditiones actus, cui adjicitur.*
65 *Iuramentum renunciationi appoſitum, ejus naturam induit.*
66 *Iuramentum limitatum, limitatum producit effectum.*
67 *Iuramentum actui appoſitum, in plus non obligat.*
69 *Iuramentum ſpecialis conſenſus, & expreſſionis, vim habet.*
70 *Iurata renunciatio, quàm mulier in ſpecie, rerum quarundam ſibi obligatarum oppignorationi, vel alienationi adhibuit, mulieri in univerſum nocet, etiamſi maritus ſolvendo eſſe deſierit.*
71 *Moribus introduci non poteſt contra conſt. Elect. 16. part. 2. ut mulier renunciando, vel intercedendo pro marito, in prædio dotali & donatione propter nuptias ſeu dotalitio, ſibi præjudicet: ſecus jure communi. num. 73.*
72 *Conſuetudo non valet, ſi lex ei reſiſtat vel deroget.*
74 *An d. conſt. Elect. 16. de præteritis tantum conſuetudinibus diſponat, futuras autem non prohibeat.*
75 *An vigore iſtius conſt. interceſſiones mulierum ſine renunciatione Vellejani valeant.*
76 *An mulier de conſuetudine in conſtitutione Electoris Saxoniæ approbata, de beneficio, & jure ſibi competente, certior fieri debeat.*
77 *In renunciatione judiciali, non eſt opus certiorationis ſolennitate.*
78 *Iure communi, prior renunciatio Velleiani in judicio neceſſariò fieri debet, repetita non item: ac mulier ſine interceſſione, extra judicium renunciare hypothecæ & poſt biennium in prædij, propter nuptias donati, alienationem vel obligationem, ſi ex aliis mariti bonis ipſi ſatis fieri poſſit, conſentire non prohibetur.*
79 *Renunciationes mulierum, ex conſt. Elect. ſemper in judicio fieri debent.*
80 *Iure communi, mulier contra juratas renunciationes, ex capite enormis læſionis, reſtituitur: jure principali non æquè.*
81 *Conſuetudo de qua in d. conſtit. 16. agitur, utrum pro generali provinciæ jure haberi debeat: & n. 86.*
82 *In conſuetudine illa ſe fundans, eam probare tenetur.*
83 *Conſuetudo facti eſt, unde probari debet.*
84 *Sufficit prædictam conſuetudinem in judicio contradictorio probari, & obtineri ab uno, in aliquo loco.*
85 *Notaria conſuetudo non eget probatione.*

ru impedire non poſſe, illudq; ob chirographariam quoque cautionem retinere poſſunt. *l.un.C.etiam ob chirograph. caut.pig.retineri poſſ. Neguzan. de pignor.3.memb.n.46.& 4.memb. n.2. cum ſequentib.5.part.*

26 Ac per hypothecariam actionem, non conſiderata debiti quantitate, pignora perſequimur. *§.item Serviana.Inſt. de act. l. ſi fundus 16. §. 3. verſ. aut pecuniam ſolvat, aut rem reſtituat, cum l. ſeq. de pignor. Authen. ei qui, & ibi gl. C.de bon.auct.jud. poßid.*

27 Quinimò † hypothecariam actionem adverſus quoslibet rei oppignoratæ poſſeſſores, ſive hæredes debitoris, ſive extranei fuerint, ut vel res nobis reſtituatur, vel univerſum debitum exolvatur, in ſolidum intendere non prohibemur. *l. Moſ.hù.& ibi Bart. de jure fiſci.l.1.& ibi Dd.C. ſi unus ex pluribus hæred. debitor.vel creditor.Neguz.de pig.1. memb. 8.part. n.48. cum ſequentib. Elegant.Didac.lib.3.variar.reſol.libro tertio,c.7. n.7.*

28 Sed iſtis † non obſtantibus verius eſt, frequentiorique Interpp. calculo obtinuit, quæ mulieri hoc caſu competunt remedia retentionis & hypothecariæ actionis, dotis illatæ vel dotalitii quantitatem excedere, & proinde mulierem non plus ex bonis mariti retinere, vel actione hypothecaria perſequi poſſe, quam dotis & dotalitii conſtituti ratio exigat. Quam & ſententiam expreſsè approbant poſt Cyn. Salicet. *in l. ubi adhuc numer.14. Bartol.numer.94. Iaſ. numer. 23. d. l. ſi conſtante, ſol. matr. Bald. Novel. in tr. de dote part.7. privil. 47. in fin. Neguz. de pig. in 1. memb.5.part.prin.n.33.Moller.d.c.13.lib. 4.Semeſt.Coler.de proceſſ.execut.part.1. c.2.num.194.*

Ratio autem diverſi juris, cur videlicet hypothecaria actio, vel jus retentionis à muliere, ob inopiam mariti, in ſolidum exerceri non
29 poſſit, hæc eſt: Quia † conſtante matrimonio mulier non agit ad dotis reſtitutionem, ſed conſignationem bonorum mariti, pro modò & quantitate dotis illatę, ut fructibus eorum ad ſuſtentationem tam ſui, quàm mariti, filiorumq;, ſi quos habet, uti poſſit, *d. l. ubi adhuc.verſ. ita tamen. Bald.Novel.in l. ſi conſtante.num.26.cum ſeqq.Bart.& Iaſ. d. loc.* Alij verò creditores agunt, ut vel debitum vel pignus conſequantur, *d.l.ſi fundus. 16. §.3.de pign.cum ſimil.*

30 Unde † & mulieri nolenti dos in pecunia offerri nequit, cum tamen alij creditores debitum oblatum recipere, & pignoris perſecutionem omittere teneantur, ut ſupra dictum eſt.

31 Sanè † optionem habet mulier, ex bonis mariti ſibi obligatis, iis quibus velit retentis vel vendicatis, de dote ſibi proſpicere. *Albert. Brun.*

in

in 89. con. ſeud. ubi refert Ioann. de Anania con. 130. & addit ſe ita quandoq; in facto obtinuiſſe. Idem tenet Neguzant. de pign. 2. memb. 5. part. num. 33. Bald. Novell. d. privil. 47. in fin. part. 7. ſicut & reliquorum creditorum arbitrio permittitur, ex pignoribus ſibi obligatis, quibus velint diſtractis, ad ſuum commodum pervenire. *l. creditoris. §. de diſtract. pign. Salicet. in l. nomen. Cod. quæ res pig. oblig. poſſ. & poſt eum Maranth. in 3. part. 6. part. princ. num. 13.*

Ex quo & illud conſequens eſt, mulieri facultatem datam eſſe, ex poſſeſſoribus rerum mariti, quem voluerit, conveniendi, nec † cogi poſſe, ut adverſus ſingulos, pro rata tamen, dotis hypothecariam intendat: quamvis † legatarius, cui conceſſa eſt hypotheca in bonis, quæ à teſtatore ad hæredem pervenerunt, *§. noſtra autem conſtitutio Inſt. de legat. l. 1. §. rectius verſ. non ab re eſt. C. communia de legat.* contra unum ex hæredibus hypothecaria in ſolidum experiri nequeat, ſed perſecutionem ſuam, inſtar perſonalis actionis, dividere, & proportionibus hæreditariis adverſus unumquemque hæredem inſtituere teneatur. *d. l. fin. Cod. communia de legat. l. 1. C. ſi cert. pet. l. 2. C. de hæred. act. Neguzant. de pig. in 1. memb. 8. part. num. 48. cum ſeqq.* 32 33

Poſtremò illud quoque hîc adjiciendum eſt, quòd † mulier, quæ ex bonis mariti plus retinuit, quàm pro dotis illatæ, vel dotalitii conſtituti, ratione debuit, vel quæ ſe omnium bonorum adminiſtrationi immiſcuit, rationibus reddendis ſeſe obnoxiam efficiat, fructusque, quos præter alimentorum modum percepit, doti vel dotalitio imputare cogatur, *per ea quæ notant Dd. in c. ſalubriter. ext. de uſur. text. in* Weichbildt. *art. 24. Neguzant. de pign. in 5. memb. 5. part. princ. num. 17. Roland. à Vall. de confectione inventarii quæſt. 31. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 194. & 200. Mart. Coler. in tract. de aliment. lib. 1. cap. 11. n. 66. cum ſeqq. D. Moller. lib. 4. ſemeſt. cap. 13.* Quod idem non obſcurè innuit conſtitutio Electoralis *d. cap. 25. part. 2. in illis verbis* Und jhre underhaltung haben ſollen. & *conſt. 33. part. 3.* 34

QUÆSTIO XXXIV.

An & quatenus mulieres, renunciando beneficio Senatuſconſulti Vellejani, in interceſsionibus pro maritis, vel aliis, conſentiendo in obligationem, vel alienationem paraphernorum, rerum dotalium, & in donationem pro-

pter nuptias, aut dotalitium conſtitutarum, vel renunciando juri hypothecæ in bonis mariti, ſibi præjudicent, jure communi, Saxonico, ac inprimis juxta Novellam conſtitutionem Saxoniæ Electoris, part. 2. cap. 16?

SUMMARIA.

1 *Mulier pro alio intercedens, de SC. Vellejani beneficio certior facta, extra judicium quoque ei renunciare poteſt, contra num. 2. & ſeqq.*

2 *Ratio Senatuſc. Vellejani fundatur in ſexus imbecillitate, & officii qualitate.*

3 *Iure publico mulieres, à publicis muneribus arcentur.*

4 *Mulieri, ex cauſa interceſsionis ſolventi, vel interceſsionem intra biennium repetenti, Senatuſconſulto ſuccurritur.*

5 *Quando, & quibus caſibus, renunciationes mulierum validæ ſint.*

6 *Diverſa ratio interceſsionis, à muliere pro marito & pro extraneo factæ.*

7 *Interceſsio pro extraneo, ipſo jure valet, pro marito non item. n. 9.*

8 *Interceſsionis pro extraneo factæ nomine, in mulierem cum effectu actio non datur, cum illa per exceptionem infirmetur.*

10 *Ex Iuſtiniani conſtitutione, omnes interceſsiones mulierum, non ſcriptæ, vel ſcriptæ, in publico vel privato inſtrumento, quod trium teſtium ſubſcriptione caret, ipſo jure non valent.*

11 *Interceſsio pro extraneo, poſt biennium repetita, valida eſt: pro marito facta non item.*

12 *Mulieris renunciatio, interceſsioni pro marito factæ adhibita, nullius eſt momenti, ſive intra, ſive poſt biennium, ſive in judicio, vel extra judicium, interpoſita fuerit.*

13 *Quando creditor probare poteſt, pecuniam in rem mulieris verſam eſſe, interceſsio valet etiam pro marito facta.*

14 *Confeſsione tamen mulieris extrajudiciali hoc non probatur.*

15 *Mulier pro marito intercedens, cum juramento firmiter renunciat.*

16 *Fidei tamen præſtatio, vel loco juramenti promiſsio, non ſufficit, ne quidem inter illuſtres, generoſas, & nobiles perſonas.*

17 *Marito parapherna alienanti vel obliganti, quatenus mulier rectè conſentiat.*

18 *Fundus dotalis, ne quidem conſentiente muliere, alienari vel obligari poteſt.*

19 *Niſi juramentum acceſſerit.*

20 *Quomodo mulier in obligationem rerum immobilium propter nuptias donatarum conſentire efficaciter poſſit.*

21 *Interceſſio ab uxore pro marito facta non valet, etiamſi poſt biennium repetita ſit, & ex bonis mariti ei aliàs ſuccurri poſſit.*

22 *An fundus dotalis conſenſu mulieris alienari poſſit, ſi poſt biennium iterum illa conſentiat, & ex bonis mariti aliunde ei conſuli queat.*

23 *Quid in fundo dotali, non emptionis, ſed valoris cauſa æſtimato, & dote mobili, quæ ſervando ſervari poteſt?*

24 *Mulier jus hypothecæ, in bonis mariti ſibi competens, remittere poteſt.*

25 *Limita 1, niſi ex cauſſa interceſſionis fiat remiſſio.*

26 *Limita 2, niſi renunciatio illa donationem in ſe contineat.*

27 *Quando maritus præter pignus nihil in bonis habet, remiſſio pignoris donatio eſt.*

28 *Reſtitutionis etiam tempore maritus debet eſſe ſolvendo.*

29 *In remiſſione pignoris, iteratio poſt biennium non requiritur.*

30 *Limita 3. dummodo renunciatio pignoris de una perſona, re vel cauſa, ad aliam perſonam, rem, vel cauſam non extendatur.*

31 *Idem in aliorum creditorum renunciationibus obſervatur.*

32 *Mulier pignus ſua voluntate alienatum, à tertio poſſeſſore repetere poteſt, ſi hic cauſam ab emptore non habeat.*

33 *Id tamen in ſubſidium ſaltem admittitur.*

34 *Quando creditor conſentit, ut pignus alii creditori obligetur, in totum à pignore diſceſſum intelligitur. contrà n. 35.*

36 *Creditor conſentiens in hypothecam, quæ tertiò conſtituitur, intermedii ſecundi creditoris jus melius reddit, non autem quarti.*

37 *Creditor conſentiens in pignus tertii, ſalvum pignoris & prioritatis jus retinet in eo, quod plus credidit quam tertius.*

38 *In renunciationibus, jure civili validis, in foro Sax. conſenſus mariti vel curatoris præterea requiritur.*

39 *Notantur gloſſæ juris Saxonici.*

40 *Iure Saxon. in renunciationibus juratis, authoritate curatoris non eſt opus.*

41 *Mulier jure Saxon. marito parapherna ſua alienanti conſentire non poteſt, contrà n. 45.*

42 *Iure Sax. omnia bona mulieris ad maritum allata, cenſentur dotalia.*

43 *Mulieri, ſubſtantiæ vel bonorum illatorum nomine, in conſtitutione Electorali jus prioritatis datur: ſed hoc de dotalibus non paraphernis accipiendum. n. 46.*

44 Cur

44 Cur rerum dotalium alienatio ſimplici mulieris conſenſu non confirmetur.

47 Dotalitium, conſentiente muliere, à marito alienari non poteſt.

48 Explicatur conſt. Elect. 16. part. 2.

49 An quod dicta conſt. 16. conſuetudini tribuit, non juri diſpoſitioni acceptum referri debeat: & quatenus conſuetudo iſta juri communi conveniat.

50 Prædicta conſt. 16. dotalitium & donationem propter nuptias pro eodem non accipit, ſed in utroque locum habet.

51 An conſt. illa ratione curatoris, & renunciationis judicialis, juri communi quid adjecerit.

52 Quid conſuetudo illa, de qua in d. conſt. 16. agitur, contra jus commune introduxerit.

53 Iure communi renunciatio hypothecæ non valet, ſi interceſſionem ſapiat: ſecus de conſuetudine approbata in d. conſt. 16.

54 Iure communi renunciatio hypothecæ mulieri non nocet, ſi aliæ res mariti non ſuperſunt, de quibus ei ſatisfieri poſſit: ſecus videtur de conſuetudine ſæpius allegata.

55 Statuta ſtricte accipi debent.

56 Quando ſtatutum contra jus commune duo operari poteſt, ita interpretandum eſt ut unum tantum operetur.

57 Iurata renunciatio, in provincia Electoris Saxoniæ ad res etiam dotales, & in donationem propter nuptias vel dotalitium conſtitutas, extenditur.

58 Iure communi, uxor renuncians pignori, in contractu inter maritum & alium inito, quoad illum, qui cum marito contraxit, ſaltem ſibi præjudicat; Ex conſt. Elect. quoad omnes.

59 Diſtinguitur tamen.

60 Mulier ſimpliciter pignori renuncians, aut in rei obligatæ alienationem conſentiens, jure communi reſpectu contrahentis ſibi duntaxat præjudicat, ac rem alienatam à tertio poſſeſſore, qui cauſam non habet, à primo emptore per hypothecariam avocare poteſt. De conſuetudine forte huc approbata non æquè.

61 Secus eſt, ſi reſpectu certi alicujus creditoris renunciet.

62 Creditor unius tantum creditoris gratia renuncians pignori, quoad reliquos non renunciaſſe dicitur.

63 Iuramentum, renunciationem mulieris non facit extendi ad alias perſonas, niſi generatim, & ſimpliciter fiat. n. 68.
64 Iuramentum recipit omnes qualitates & conditiones actus, cui adjicitur.
65 Iuramentum renunciationi appoſitum, ejus naturam induit.
66 Iuramentum limitatum, limitatum producit effectum.
67 Iuramentum actui appoſitum, in plus non obligat.
69 Iuramentum ſpecialis conſenſus, & expreſſionis, vim habet.
70 Iurata renunciatio, quàm mulier in ſpecie, rerum quarundam ſibi obligatarum oppignorationi, vel alienationi adhibuit, mulieri in univerſum nocet, etiamſi maritus ſolvendo eſſe deſierit.
71 Moribus introduci non poteſt contra conſt. Elect. 16. part. 2. ut mulier renunciando, vel intercedendo pro marito, in prædio dotali & donatione propter nuptias ſeu dotalitio, ſibi præjudicet: ſecus jure communi. num. 73.
72 Conſuetudo non valet, ſi lex ei reſiſtat vel deroget.
74 An d. conſt. Elect. 16. de præteritis tantum conſuetudinibus diſponat, futuras autem non prohibeat.
75 An vigore iſtius conſt. interceſſiones mulierum ſine renunciatione Vellejani valeant.
76 An mulier de conſuetudine in conſtitutione Electoris Saxoniæ approbata, de beneficio, & jure ſibi competente, certior fieri debeat.
77 In renunciatione judiciali, non eſt opus certiorationis ſolennitate.
78 Iure communi, prior renunciatio Velleiani in judicio neceſſariò fieri debet, repetita non item: ac mulier ſine interceſſione, extra judicium renunciare hypothecæ & poſt biennium in prædij, propter nuptias donati, alienationem vel obligationem, ſi ex aliis mariti bonis ipſi ſatis fieri poſſit, conſentire non prohibetur.
79 Renunciationes mulierum, ex conſt. Elect. ſemper in judicio fieri debent.
80 Iure communi, mulier contra juratas renunciationes, ex capite enormis læſionis, reſtituitur: jure principali non æquè.
81 Conſuetudo de qua in d. conſtit. 16. agitur, utrum pro generali provinciæ jure haberi debeat: & n. 86.
82 In conſuetudine illa ſe fundans, eam probare tenetur.
83 Conſuetudo facti eſt, unde probari debet.
84 Sufficit prædictam conſuetudinem in judicio contradictorio probari, & obtineri ab uno, in aliquo loco.
85 Notaria conſuetudo non eget probatione.

 Primùm

1 PRimum jure communi frequentius obtinuit, mulierem† pro alio intercedentem, extra judicium quoq; Senatuſconſulti Velleiani beneficio, ſi de eo certior prius reddatur, renunciare poſſe ex ſententia gl. *in l.fin.§.pen.in verb.non uſuram.ff. ad SC Velleian. & in l.1.verb.ſi non ignorent. l.fin. verb. ceſſante C. eod.* quam ſequuntur & conſuetudine univerſali receptam eſſe teſtantur Dd. *ibid. & in l.ſciendum de verb. oblig. Gail. lib. 2. obſervat.77. per regulam.l.pen.C. de pact. l.ſi judex 41. de minor.* [*Bronchorſt. cent.1.Enantio.aſſert.80.Andr.Fachin.lib.2. cont.jur. cap.59. Teſſaur. deciſ. ped. 122. cum ſeq.*]

2 Sed † cum Senatuſconſultum mulierum interceſſiones irritas faciat, propter ſexus imbecillitatem & officij qualitatem, *l.1. in princ. & §. 1.l.2.§.2 ad Velleian.l.ſi mulier. 22.C.eod.* eaq; non tam interceſſionibus, quàm renunciationibus interveniant, *arg. tex.in l. doli exceptio. 19. §. diverſum.verſ.nam & in ſecunda promiſſione interceſſio eſt, &c.de novat. & deleg.l.*
3 *fin §.idem quæſiit.3.de in integ.reſt.l.interdum.19.de minor.* proindeque † hæc pactio juri quodammodo publico, quo mulieres à publicis muneribus arcentur, adverſari exiſtimetur, *l.2.de reg.jur.l.1. §.5. de poſtul. l. alie-*
4 *nam 18. Cod. de procurat. l.jus publicum. 38. de pact.* an † denique mulieribus, ex cauſa interceſſionis ſolventibus, vel interceſſionem intra biennium repetentibus, quanquam hæc ſolutio, vel iterata interceſſio, renunciationi æquipollere videatur, Senatuſconſultum quoque auxilio veniat. *l.quamvis.8.§.interdum.l. Debitrix. 24. §. ad Senatuſconſ. Velleian. l. quamvis. 9. dict. l.ſi mulier. 22. Cod. eod.* Ideo verius & æquius eſt, quod & poſt Petrum & Ultramontanos plerique exiſtimarunt, renunciationes mulierū, ęquè ut interceſſiones, generatim jure improbari: præterquā
5 † ſi in judicio fiant, *d.l.fi.§.fin. ad Vellei.* vel ex legis neceſſitate, *N. 94. in Authen. ut ſine prohibitione, &c. cap.2. & Nov. 118. de hæredibus ab inteſt.ven. cap. 5. Authentica mariti & aviæ. cum l. fin. C. quan. mulier tut.off. fung. poſſit*, aut juratò, *cap. ex reſcripto. 9. ext. de jurejur. argument. tex. in cap.cum contingat d.tit.cap.quamvis de pact.in 6.* vel denique poſt biennium ex interceſſionis die interponantur: cum & hoc modo repetita interceſſio ſine renunciatione valeat. *dict. leg. ſi mulier. 22.* De quo vide prolixius Angel. Aretin. *§. idem ſi in judicio. nu. 20. Inſtitut. de act.* qui inquit: hanc quidem ſententiam de jure veriorem eſſe, ſed contrariam conſuetudine approbari. Idem affirmat Sichard. *in Rub.Cod. ad Senatuſc.Vellejan.n.14. Alexand. nu.29. Iaſ. num. 31. Butigella n. 47. Crot. num. 40. & Dd. in dict. l. ſciendum, Gomeſ. tom. 2. variar. reſolut. cap.13.n.17. Canoniſt. cap. ſi di-*

ligenti.

Ægemi. de for. compet. Conan. lib. 6. comment. juris civilis cap. 8. numer. 9. Duaren. ad tit. de Senatuſconſulto Velleiano cap. 2. in fin. D. VVeſenb. in parat. cod. nu. 9. Ac D. Valent. Franc. in tractatu de fidejuſſ. c. 2. n. 188. cum ſeq.

Et hæc quidem locum habent, ſi pro extraneo mulier intercedat, & Velleiano renunciet: ſed quid ſi in interceſſione pro marito renunciet? Diverſa † planè eſt ratio hujus & illius interceſſionis. Interceſſio 6
pro † extraneo ipſo jure valet, ejuſq; nomine in mulieres ipſo jure datur actio, vel petitio, quæ Senatuſconſulto non dari vel denegari dicitur, *dict. l. 2. §. 1. d. l. ultim. §. ſi mulier. verſ. totus enim ſermo Senatuſconſulti ad petitionem non dandam, adverſus ipſam mulierem ſpectat, &c. ad Senatuſconſ. Velleian.* quia † non cum effectu datur, cum per exceptionem elidatur 8
vel infirmetur, *l. ſi mulieri. 15. cum duab. ll. ſequentibus l. ſi pro aliquo 21. l. ſi mulieri. 22. l. ſi decipiendo. 30. d. l. ultim. § item ſi mulier. & paſſ. dict. tit. ad Vellejan.*

Qua loquendi forma Juriſconſulti & legumlatores non rarò utuntur, *ut in titulis ad Senatuſc. Macedon. quarum rerum actio non datur. Item in l. 1. ad Trebel. l. veluti. 27. de verbor. obligat. l. pen. de condict. ob turp. cauſam. l. mercalem. 5. C. eod. l. 1. § item. 4. de dol. mal.* quemadmodum rectè explicant tàm veteres quàm recentiores, *Accurſius in l. 1. ver. petitioq́; ad Senatuſconſultum Maced. Bart. & Dd. in l. 2. ad SC. Vellejan. dict. l. 1. §. ſublata ad Trebell. & in l. nam poſteaquam de jurejur. Gomeſ. dict. cap. 13. num. 16. Conan. d. cap. 8. Baro in manual. ad tit. de Senatuſc. Velleian. Cujac. in parat. quar. rer. act. non detur. & in tract. 9. ad Affric. ad l. frater à fratre, de condict. indeb. & in l. generaliter. 26. de verborum obligat.* quicquid contra diſputet Hottoman. *in d. l. frater à fratre. fol. (mihi) 350. & in tit. ad SC. Velleian. fol. 234.*

Interceſſio † autem pro marito, nullatenus valet, id eſt, ipſo jure 9
non valet, non quidem eam ob cauſam, quòd pro donatione habeatur, quam conſtat inter conjuges jure prohiberi, *l. 1. & tot. tit. de donat. inter vir. & uxor.* ſed ut eò magis mulieri ſubveniatur, quò faciliùs, ob metum reverentialem pro marito intercedit, quàm pro alio. *Caſtrenſ. n. 2. Salicet. n. 3. & Dd. in Authen. ſi qua mulier. contra gloſ. in verb. nullatenus. C. ad Senatuſc. Vellej. Cujac. in N. 134. arg. eorum quæ tradit Tiraquel. de legib. connubial. in 1. l. connub. gl. 1. part. 1. n. 25.*

Idem † hodiè obtinet, ex Juſtiniani Conſtitutione, in quibuſcunque 10
interceſſionibus non ſcriptis, vel ſcriptis quidē, ſed in publico, vel

 privato

privato inſtrumento, quod trium teſtium ſubſcriptione caret. *l. antiqua 23. in fin. Cod. ad Senatuſconſ. Vell. Iaſ. in d. l. ſciendum. numer. 31. de verbor. obligatio.*

11 Præterea † interceſſio pro extraneo omni jure valida eſt, ſi poſt biennium iteretur. *d. l. ſi mulier. 22.* Sed interceſſio pro marito, etſi multoties repetatur, nunquam tamen convaleſcit. *N. 134. cap. 8. §. & illud vero in Authen. ut nulli jud. &c. Auth. ſi qua mulier C. ad Vell.*

12 Ex † quo & illud conſequens eſſe putamus, ſi mulier interceſſioni pro marito renunciationem adhibeat, hanc renunciationem nullius eſſe momenti, ſive intra, ſive poſt biennium, ſive in judicio, vel extra judicium interpoſita fuerit. Quod expreſsè affirmant, poſt Jacobum de Arena & Cynum, *Iaſ. in d. l. ſciendum. num. 30. Aret. d. §. item ſi in judicio. num. 20. verſ. tertius caſus. Panor. con. 44. num. 2. part. 1. Salicet. num. 5. Caſtrenſ. n. 1. Bald. num. 4. & Dd. in d. Authen. ſi qua mulier. Sichard. ad Rubric. C. ad SC. Vellei. num. 14.*

13 Excipiuntur tamen duo caſus: prior eſt, ſi † creditor probare poſſit, pecuniam in rem mulieris verſam eſſe: quia & tùm interceſſio ſine renunciatione valet. *d. §. & illud verò. d. Authen. ſi qua mulier.* Ad verſionis
14 † autem probationem non ſufficit confeſſio mulieris, cum eadem facilitate confiteatur, qua intercedit & renunciat, ac talis confeſſio ſimulata & in fraudem legis facta videatur, *arg. tex. in l. qui teſtamentum. 27. de probat. Bald. in princip. Salicet. num. 6. Caſtrenſ. num. 3. d. Authentica. ſi qua mulier. gloſ. notab. in l. ſi donatione. 13. in verb. poſtulas. & ibi Iaſ. numero quarto, Cod. de collatio. De quo latius agunt Dd. Authentica hoc jus porrectum Cod. de ſacroſanct. eccleſ. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 22. Maſcard. de probat. con. 328. 616. & 1160. cum duobus ſeqq. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. 37. num. 31.* niſi fiat coram judice in figura judicii, ut loquitur Bald. *in d. Authen. ſi qua mulier. num. 1.* quem ſequuntur *Franc. Marc. in deciſ. Delphin. q. 508. num. 17. & Gail. lib. 2. obſerv. 80. in fin. Petrus Friderus lib. 2. de mandat. ſine clauſula c. 61. n. 4.*

15 Alter caſus eſt, ſi † juramento interpoſito renunciet, ut contra gloſſ. *in verb. nullatenus* communiter Dd. opinantur. *Bart. Caſtr. num. 2. Bal. num. 1. & Dd. in d. Auth. ſi qua mulier. Canoniſtæ in c. pervenit ext. de empt.*
16 *& vend. Iaſ. in d. l. ſciendum numero 31.* Sed † & hic non ſufficit fidei præſtatio vel promiſſio loci juramenti, an Aydesſtatt, ſed juramentum corporale requiritur. Ita aliquoties judicatum eſſe teſtatur D. Socer, tã Dreſdæ in aula quàm VVitebergæ in facultate, & Curiali judicio *per do-*

ctrinam

Brinam Iuſ. in l. qui per ſalutem num. 1. de jurejur. & l. 1. num. 4. de verb. obligat. D. VVeſenbec. conſ. 15. num. 27. conſ. 23. num. 56. D. Modeſt. Piſt. conſ. 10. quæſt. 1. num. 33. cum ſeqq. vol. 2. D. Borcholt. de pact. cap. 5. num. 61. & 62. [*Moller. conſt. Elect. 20. num. 32. part. 3. & in reſolut. quæſt. Elect. quæſt. 31. part. 1.*] licet aliter ſentiat D. Colerus *de proceſſibus execut. part. 1. cap. 10. num. 241. D. Ioan. Tauth. in repet. c. quamvis. part. 3. num. 23. cum ſeq. de pact. in 6. & Valentin. Franc. de fidejuſſ. cap. 5. num. 365.* niſi fortè inter illuſtres, generoſas, & nobiles perſonas, quarum promiſſa ſub principali, generoſa, ac nobili fide, bey Fürſtlichen/Gräfflichen vnd Adelichen Ehren/Trewen vnd Glauben / de notoria Germaniæ conſuetudine juramentis æquipollere dicuntur. *Schurff. conſ. 37. num. 11. cent. 2. Myнſ. cent. 1. obſ. 17. Gail. lib. 2. obſ. 59. D. VVeſenbec. conſ. 10. num. 24. & 41. conſ. 13. num. 102. & conſ. 52. nu. 19. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. cap. 10. num. 251. Heinricus Brulæus de renunciandi recepto more modoq; cap. 2. num. 9. cauſſa. 1. & cap. 3. cap. 7. per tot. cauſſam. 3. Petrus Friderus de mandatis & monitoriis judicialibus ſine clauſula lib. 2. cap. 71. num. 5. D. Franc. d. cap. 5. de fidejuſſ. num. 373* [*Speckhan. cent. 1. quæſt. 4. Borchol. de jurejur. cap. 1. num. 26. Rutiger Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 2. cap. 11. num. 41.*] quanquam & hoc alii non admittant, quorum opinio in hiſce provinciis receptior eſt. *Did. Covar. in 1. part. relect. §. 2. num. 2. in d. c. quamvis. de pact. in 6. VVeſenbec. in paratit. de jurejur. numer. 6. D. Modeſt. Piſt. d. conſ. 19. num. 53.* & tantum de renunciatione Vellejani.

Verùm ſunt & alia renunciationum genera, quæ interdum planè & ſimpliciter, quandoq; ſub certo modo & lege, vel probantur, vel improbantur: ut ſi mulieres dominio, vel juri ſuo, in bonis non in dotem, datis; quæ ſi marito tradantur, parapherna dici ſolent; vel in dotalibus, vel in donationem propter nuptias aut dotalitium conſtitutis, vel deniq; in rebus mariti ſibi dotis nomine, aut alia ex cauſſa obligatis renuncient.

Et quidem † quod ad parapherna attinet, quanquam & hæc interceſsio ſit, ſi mulier eorum obligationi, ſciente creditore, conſentiat. *l. ſi ſine. 5. C. ad SC. Vell.* tamen ſi viro non tamen ex interceſsionis vel donationis cauſſa alienanti conſenſum ſuum accommodet, rata eſt alienatio. *l. mulier. 11. C. de diſtract. pign. l. 2. & ibi Dd. C. de reb. alien. non alienand. l. de his. 17. C. de donat. int. vir. & uxor. Franciſ. Marc. d. quæſt. 508. n. 5. D. VVeſenbec. in parat. de jur. dot. num. 7.* 17

18 Sed † in bonorum immobilium, in dotem datorum, alienationē vel obligatione, ex conſenſu vel renunciatione ſua mulier omnino non tenetur, propter legis Juliæ & Juſtiniani Imperatoris prohibitionem, *§. 1. Inſt. quib. alien. licet vel non. l. un. §. & cum lex. C. de rei ux. act. l. 1. &*
19 *tot. tit. ff. & C. de fund. dot.* præterquam † ſi conſenſus vel renunciatio, juramenti religione firmetur. *d. c. cum contingat. 28. & ibi Dd. ext. de jurejur.* [*& c. licet. eod. tit. in 8.*] *d. 6. quamvis. de pact. in 6.*

20 Similiter † mulier conſentiens in alienationem, vel obligationem rerum immobilium, in cauſſam donationis propter nuptias conſtitutarum, ſibi non præjudicat, niſi poſt biennium denuò conſentiat, & ex aliis mariti bonis caſus donationis propter nuptias ſarciri & refici poſſit, ac ita mulier in effectu hujus geminati quoque conſenſus, & renunciationis nomine, indemnis ſervetur, ut probat. *N. 61. in auth. ut immobilia ante nuptial. donat. &c. Auth. ſive à me C. ad SC. Vell. d. c. pervenit. 4. ext. de empt. & vend. & hoc inquit Iuſtin.* ibidem ſe introduxiſſe, exemplo interceſsionis, quæ tamen ſi pro extraneo poſt biennii lapſum iteretur, omnī jure valida eſt, etiamſi ex mariti bonis mulieri ſatisfieri nequeat. *d. l. ſi*
21 *mulier. 22, &c.* Sin † verò pro marito fiat, nullatenus valet, nec repetitione confirmatur, quamvis maritus tantum in bonis habeat, ut inde mulieri, id quod ex interceſsionis cauſſa ſolvendum eſt, reſtitui poſsit. *d. Auth. ſi qua mulier.*

22 Sed quæritur, utrum † hoc quoq; in fundo dotali locum habeat, & an hujus obligatio vel alienatio valeat, ſi mulier, interjecto biennii intervallo, iterum conſentiat, eique ex aliis mariti bonis prædii dotalis alienati nomine conſuli ac ſatisfieri poſsit? Et hoc quidem à Juſtiniani mente non admodum alienum eſſe videtur, *ut patet ex rubrica vel inſcriptione iſtius Novellæ, quæ ita concepta eſt: ut immobilia antenuptialis donationis neq; hypotheca dentur, neq; omnino alienentur à viro, neq; conſentiente uxore: niſi poſtea ſatisfieri poßit uxori. Hoc verò etiam in dote valere: & ex §. verum tamen. verſ. & multo potius hæc in dote valebunt, ſi quid dotis aut alienetur aut ſupponatur. &c.* quod & à Cujacio eſt animadverſum *in d. N. 61.* ubi ait, in privilegio quidem eſſe differentiam inter dotem & donationem propter nuptias, ſed non in facultate vendendi, vel obligandi.

Sed receptior tamen eſt Joannis ſententia, volentis: dotalis prædii obligationem, vel alienationem, iterato poſt biennium mulieris conſenſu non confirmari, pro qua ſententia ponderari poſſunt verba

in d. verſ.

in d. verſ. & multo potius: ibi: *jam enim hæc ſufficienter delimata atque ſancita ſunt*; & in fine verſ. *omnibus privilegiis jam doti datis in ſua firmitate permanentibus.* Et quod à titulis Novellarum non ſit neceſſaria argumentatio, propterea quod ſint arbitrio ſtudioſorum, non Juſtiniani autoritate, confecti *Cujac. in N. 69.*

In dote tamen † mobili, quæ ſervando ſervari poteſt, vel etiam in prædio dotali, non emptionis, ſed valoris cauſa æſtimato, nonnulli concedunt d. Auth. *ſive à me, &c.* locum eſſe poſſe. *gl. in d. Nov. 61. in verb. valebunt. Bart. ibid. & in l. 1. num. 18. ſol. mat. Dd. in d. l. un. §. & cum lex. C. de rei uxor. act. Riminald. in prin. n. 87. Inſt. quib. alien. licet vel non. Thoming. in deciſ. quæſt. illuſt. deciſ. 31. num. 9.* 23

Cæterum videamus, an mulieri damno eſſe poſſit, ſi non quidem intercedat, nec etiam in dotalis, aut in cauſſam donationis propter nuptias aſſignati & conſcripti fundi alienationem, vel oppignorationem conſentiat, ſed duntaxat juri hypothecæ renunciet, quod in bonis mariti habet, vel ex conventione crediti, vel ex legis conceſsione, dotis, donationis propter nuptias, & paraphernorum nomine, & quatenus ex tali renunciatione teneatur?

Et quidem explorati juris eſſe dicitur, quod † & conſtante matrimonio, mulier, in ſui præjudicium, jus hypothecarum ſeu pignorum marito remittere poteſt, *l. etiam conſtante. 11. & l. jubemus, 21. C. ad SC. Vellejan.* quam Anaſtaſianam legem Imp. Juſtinianus quoque confirmat, & declarat *in d. l. unica §. & cum lex. 15. verſ. licet enim Anaſtaſiana lex, de conſentientibus mulieribus, vel ſuo juri renunciantibus loquatur, tamen eam intelligi oportet in rebus mariti, vel dotibus æſtimatis, in quibus dominium & periculum mariti eſt, &c. Cod. de rei uxor. act. Rom. conſ. 140. incip. Hæc venditio. Boerius deciſ. 13. num. 9. Dec. in l. creditor in fin. de reg. jur. Maſcard. de probat. con. 1173. num. 20.* etſi enim pignoris datio interceſsionem faciat; tamen redditio vel liberatio pignoris pro interceſsione non habetur. *l. quamvis 8. in prin. ad SC. Vell.* Ac nulla quoque fit donatio, ſi pignus vir uxori, vel uxor viro remittat, *l. etſi pignus. 18. quæ in fraud. cred.* 24

Hanc ſententiam triplici modo reſtringendam vel limitandam eſſe putamus.

I. Niſi † pignoris remiſsio fiat ex interceſsionis cauſſa. *arg. tex. in l. vir uxori. 17. §. 1. ad Vell. Bald. in d. l. jubemus numero. 1.* ut ſi mulier, cum, vel pro marito, ſe vel ſua bona obliget, & ſimul renunciet, ut plerumq; 25

fieri

fieri ſolet omnibus privilegiis muliebri ſexui à lege conceſſis, omniq́; legum auxilio, aller jhrer weiblichen oder frewlichen Gerechtigkeit: cujuſmodi renunciatio, mea quidem ſententia, non tam S.cti Vellejani exceptionem, quàm hypothecæ jus in bonis mariti, ac reliqua beneficia vel privilegia, huic ſexui à lege indulta, complectitur. Nam cum interceſſio hæc nullius momenti ſit, non ſubſiſtere quoq; poteſt, quæ huic annexa eſt renunciatio, ne quidem quò ad pignoris vel hypothecæ remiſſionem. *arg. tex. in l. cum principalis. de reg. jur. c. acceſſorium. eod. in 6. l. 1. §. 1. quib. mod. pig. vel. hypoth. ſol. l. ex pupillari. 44. de vulg. & pupil. ſubſtit.*

26 III. Niſi † hæc renunciatio donationem in ſe contineat, quam jura inter conjuges non permittunt. Nam licet remiſsio pignoris regulariter donatio non ſit, *d. l. etſi pignus.* eò quòd extincto pignore, nihilominus mulieri contra maritum actio perſonalis ſuperſit, *l. 3. de pact. l. 1. de liberat. leg. l. Lucius. 11. quib. mod. pig. vel hypoth. ſol. Negutz. de pig. in 3.*
27 *memb. 6. part. n. 19.* tamen † ſi maritus præter pignus nihil in bonis habeat, remiſſio pignoris in effectu donatio eſt, cum is nullam videatur actionem habere, cui propter inopiam adverſari, inanis actio eſt. *l. nam is nullam. 6. de dol. mal.* & hoc eſt, quod Interpp. ajunt, pignoris remiſſionem mulieri non præjudicare, ſi maritus non ſit ſolvendo, vel tot bona non habeat, quot ad dotis reſtitutionem ſufficiunt. *arg. d. Auth. ſive à me gl. in d. l. etiam Bart. n. 4 Salicet. n. 3. Caſtrenſ. n. 5. in d. l. jubemus. idem in d. l. etiam n. 2. & 4. Bart. Alex. & Dd. inprimis Caſtrenſ. in l. Mæria. §. fundus n. 3. & 4. ſol. mat.* qui dicit, hanc communem & ſufficere, ſi alienationis vel obligationis tempore maritus alia bona habeat, licet reſtitutionis tem-
28 pore non habeat; quod † poſterius tamen refellitur ab Imola *in d. c. pervenit. n. 8. & 9. Afflict. deciſ. Neapol. 311. 312. 313. Panor. conſ. 8. n. 1. & 2. part. 2. Pariſ conſ. 75. n. 16. & 17. part. 3. Boerio. d. deciſ. 23. n. 9. Ferrarienſ. in forma reſponſ. libel. in act. hypothec. n. 25. Negutz. de pignorib. in 3. memb. 6. part. n. 14. Rol. à valle conſ. 70 num. 1. cum ſeqq. vol. 2. Maſcard. de probat. vol. 3. d. concluſ. 1173. n. 21. D. Daniele Mollero lib. 1. semeſt. cap. 43. n. 3. & 21.*

29 Nec tamen † in hac pignoris remiſsione neceſſarium eſt, ut exempla interceſſionis poſt biennium iteretur, vel geminetur. *Imola. in d. c. pervenit. n. 3. & in fin. ext. de empt. & vend.*

Ac quanquam hæc ſententia ſuprà adductis juribus, quæ quidem prædii propter nuptias donati alienationem, vel obligationem, ſub ea, qua diximus, conditione; pignoris autem remiſſionem, quæ fit ab ipſa muliere,

muliere, ſimpliciter & abſq; ulla conditione, ratam habent, non ſatis congruere videatur; tamen cum ratione non careat; communique Interpp. calculo approbetur, & dotibus faveat, pro quibus in ambiguo reſpondere melius eſt, *l. in ambiguo. 70. de jur. dot. l. 85. de reg. jur. l. 1. ſol. mat. cum ſimil.* ideo ab ea in judicando non recedendum eſſe putamus.

III. Limitatio: ut † renunciatio pignoris uni, vel de una re, vel ex una cauſſa, licet generalibus verbis facta, ad aliam perſonam, rem, vel cauſſam non extendatur. *tex. eſt in d. l. jubemus. 21. C. ad SC. Velleian.* 30
Quod & † in aliorum creditorum renunciationibus plerumq; obſervatur. Licet enim creditor in pignoris alienationem conſentiendo, in totum ab hypotheca diſceſſiſſe cenſeatur, *l. 4 §. ſi in venditione 1. l. conſenſu. 7. l. ſicut. 8. §. ſupervacaneum. 7. cum ſeqq. l. voluntate. 10. quib. mod. pig. vel hypoth. ſolut. l. 2. C. d. remiſ. pig. l. creditor. 118. de reg. jur.* tamen ſi creditor permiſerit venditionem ſub certo pretio, & debitor viliori pretio diſtraxerit vel donaverit, & vice verſa: vel ſi debitor, cui alienatio permiſſa eſt, poſsidere deſinat, & à novo poſſeſſore pignus alienetur: vel ſi convenit, ut intra certum tempus venderetur, & poſt alienatum fuerit, conſenſus vel renunciatio hæc creditori non obeſt. *d. l. ſicut 8. §. ſi permiſerit §. ſi debitor cum §. ſeq. quibus mod. pig. vel hypoth. ſolu. Negutz. de pign. m. 3. memb. 6. part. n. 26. & n. 32. Maſcard. de probat. d. concl.* 1173. *n. 32.* 31

In eo tamen exiſtimant hic mulieri dotis favore magis ſubveniri quàm extraneo creditori, quòd † mulier ex ſingulari beneficio *d. l. jubemus* pignus voluntate ſua alienatum, à tertio quoq; poſſeſſore, qui cauſſam non habet, ab emptore in cujus gratiam ipſa renunciavit: per hypothecariam avocare poſsit; quod alij creditori non permittitur. *Bart. Caſtr. & Dd. in d. l. jubemus. Socin. conſ. 125. volum. 4. Berous in quæſt. famil. q. 29. D. Mollerus d. c. 43. n. 7. lib. 1. ſemeſt.* 32

Sed hoc equidem non aliter admiſerim, quàm † in ſubſidium, ſi videlicet ex aliis mariti bonis dotem ſuam conſequi non poſsit *Boerius d. deciſ. 23. n. 9. Maſcard. de probat. d. conc. 1173. n. 21.* 33

Præterea, ſi † creditor, non quidem expreſsè pignus remittat, ſed ſolummodo conſentiat, ut alii inſuper creditori pignus pignori detur, opinantur nõ pauci, pignus illud in dubio planè extinctum, vel remiſſum intelligi. *per tex. in l. Titius. 9. in fin. l. Paulus reſpondit. 12. quibus mod. pig. vel hyp. ſol.* quamvis mulier hoc modo conſentiens, magis de ordinis & prioritatis jure, quàm de pignore, uni iſti creditori, non reliquis, 34

 ceſsiſſe

Digitized by Google

ceſſiſſe exiſtimetur, *juxta d.l. jubemus & ibi Caſtren. Baat. in l. creditor. §. fin. poſt. gloſ. in verb. ſecundo loco. qui pot. in pign. hab. & in l. fin. in fin. C. de remiſ. pig. Ioan. And. in addit. ad Specul. ad Rub. de obligat. & ſolut. in prin. Caſtren. d. l. vir uxori §. 1. ad SC. Vell. & in d. l. jubemus n. 3. & 4. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 119.*

Sed cum renunciatio donatio quædam ſit, eoq; non largè, ſed ſtrictè accipi, ac ad ſubjectum caſum coarctari debeat, ut renuncianti minus obſit, nec à perſona ad perſonam, re ad rem, vel contractu ad contractum extendi vel porrigi poſſit, *gl. in d. l. jubemus. in verb. coarctetur, ut paßim notant. Dd. ex quibus id prolixè referunt Maſcard. de probat. conſ. 1263.*
35 *cum ſeq. vol. 3. D. VVeſenbec. conſ. 11. & conſ. 15. part. 1.* aliis † contrà placuit, quorum opinio verior, æquior & receptior eſt: nihil hic diſcriminis eſſe inter mulierem & alium creditorem, & proindè ſi creditor, quicunque tandem is fuerit, debitori concedat hypothecam ſuam alij inſuper obligari, & quid inter illos actum ſit, evidenter non appareat, in dubio illud actum videri, non ut ab hypotheca in totū diſcederetur, ſed ut inter illos ordo ſervaretur, & alter creditor priori potior eſſet,
36 ſed ita tamen, ut † ſi inter hos duos intermedius creditor, qui eandem rem ſibi obligatam habeat, reperiatur, hujus cauſſa quoq; per hanc renunciationem melior efficiatur, & ſic tertius huic, prior autem ambobus, reſpectu tamen illius ſummæ, quam voluntate ipſius tertius ſub pignore mutuo dedit, non autem reliquis in ordine ſequentibus cre-
37 ditoribus poſtponatur: in † eo autem quod plus credidit, quàm tertius, in cujus gratiam conſenſit, pignoris & prioritatis jus contra quoſcunq; creditores ipſi ſalvum permaneat, *per tex. in d. l. Titius. §. Titius. d. l. Paulus d. l. creditor. 12. §. ſi tecum:* Exempli gratia: Quatuor ſunt creditores hypothecarii: primus, ſecundus, tertius, & quartus: Primus mutuo dedit centum, tertius quinquaginta, eiq; voluntate primi pignus nexum fuit. Inter hos primus quidem omnibus anteponitur, non reſpectu totius, ſed dimidiæ tantùm ſummæ, cum pro parte altera, nempè pro quinquaginta, tertio in prioritatis jure ceſſerit: ſecundo loco erit creditor ſecundus, tertio tertius, cui ex voluntate primi pignus quæſitum fuit. Sed ubi is quinquaginta acceperit, ei ſuccedit primus, reſpectu alterius dimidiæ partis, ac præferetur quarto, omnibusque inſequentibus creditoribus, ubi hoc prolixè declarant [*Iohan. And. ad Rub. Spec. de oblig. & ſolut.*] Salicet. *in l. 3. num. 2. C. de remiß. pign. & poſt eum Neguz.*

in 11.

Digitized by Google

in tract. de pign. in 3. memb. 6. part. princ. n. 13. cum ſeqq. Molinæus de uſur. quæſt. 89. num. 685. in fin. ubi ait, ineptam eſſe diſtinctionem Bartoli inter maſculum & fœminam. Mudæus de pign. cap. quibus mod. pign. vel hypothec. ſolut. num. 14. cum ſeqq. Donel. eod. cap. 14. Maſcard. de probat. d. concl. 1173. num. 41. Ac ſecundum hanc ſententiam, in aula Saxoniæ Electoris in gravi quadam cauſa aliquando judicatum eſſe ſcio.

Nunc ſecundo loco dicturi ſumus, An, & quatenus hæc, quæ de variis mulierum renunciationibus ex jure communi adduximus, jure quoq; Saxonico & patrio locũ habeant? Et quidem hoc jure circa mulierum renunciationes, ut ita in genere appellem, nihil peculiare introductum reperitur; præterquam † quod ubicunq; mulierum renun- 38
ciationes jure communi pro validis habentur, jure Saxonico inſuper neceſſarium ſit, ut in contractibus cum aliis, mariti, velut legitimi curatoris; in contractibus verò cum marito alterius curatoris conſenſu & autoritate confirmentur *art. 31. 44. 45. 46. & 47.* **Landtrecht/** *lib. 1. & arti. 63. lib. 2.* **Lehenrecht/** *art. 65. in gl. D. VVeſenb. conſi. 11. nu. 4. conſil. 26. nu. 43. Conſtitutio provinc. part. 2. cap. 15. & 16.* Nam † quod gloſſæ volunt, *art. 22.* 39
col. 4. & 11. **Weichbildt.** *& in* **Lehenrecht** *cap. 31. col. 7.* mulierem, quæ una cum marito ſeſe, etiam ſine curatore, in judicio obligavit, cogi poſſe, ut de rebus mobilibus, vel in ſubſidium, de ſponſalitia quoque largitate & dotalitio, hoc æs alienum à marito conflatum diſſolvat, illud hanc ſcio an uſus receperit: excipimus autem hic † renunciatio- 40
nes mulierum juratas, quæ autoritatem vel conſenſum curatoris non deſiderant, *ut probat tex. in art. 46. lib. 1.* cum juramentum defectum hujus ſolennitatis abunde ſuppleat. *Auth. ſacramenta puberum, & ibi Dd. C. ſi adverſ. vend.*

De eo tamen quæſitum aliquando fuit: utrum mulier jure Saxonico, marito parapherna ſua, non tamen ex interceſſionis, vel donationis cauſa alienanti, conſentire poſſit? & † quod jure communi in fundo 41
dotali conſtitutum eſt, ut nimirum ejus alienatio ipſo jure non valeat, & ab ipſa quoq; muliere, quę in alienationem cõſenſit, revocari poſſit, id jure Saxonum in paraphernis etiam, vel in omnibus mulierum bonis ad maritos allatis, obtinere, nonnulli tùm exiſtimaverunt, propterea quod jure communi, in hujuſmodi bonis invita muliere maritus nihil omninò juris, *l. hac lege l. ult. C. de pact. convent. tàm ſuper dote. &c.* jure autem Saxonico illorum, æquè ut dotalium, administrationem ac uſumfructum habeat: ideoque † hoc jure omnia bona mulie- 42

 ris,

Digitized by Google

ris, ad maritum allata, dotalia eſſe cenſeantur, *tex. in d. art. 31. & 45. lib. 1. Auth. diff. diff. 6. Reinhard. diff. 7. & diff. 45.*

43 Qua de cauſſa in † conſtitut. Electorali *part. 1. cap. 28.* mulieri non dotis, ſed ſubſtantiæ illatæ nomine, wegen jhres eingebrachten Guts / jus prioritatis, vel prælationis in bonis mariti conceditur. Illatorum autem appellatione, tam dotalia, quàm paropherna contineri videntur, cum & hæc præter dotem in domum mariti inferantur vel importentur. *Dd. in l. maritus. C. de procurat. d. l. hac lege. d. l. fin. C. de pact. conv. &c.* Ac in tali ſignificatu hæc quoque vox accipitur *in Conſt. 20. part. 3. §.* Ließ aber/etc. quanquam jure communi mulieri in dote tantum hypotheca cum prælatione detur: in paraphernis autem nuda hypotheca ſine prælationis jure. *d. l. ult. C. de pact. conv. & c. l. ubi adhuc. 29. C. de jur. dot. Negutz. de pignor. 4. memb. part. 2. num. 63. D. VVeſenbec. conſ. 63. numer. 5. part. 2.*

44 Præterea † rerum dotalium alienatio, ideo ſimplici mulieris aſſenſu non confirmatur, ne fragilitate ſua in repentinam deducatur inopiam, ut ait Imp. *in d. un. §. & cum lex. C. de rei ux. act.* cum mulieres plerumque contra propria commoda laborare reperiantur *l. 4. in fin. C. de ſponſal.* quamobrem S. Ctum quoque Velleianum illarum interceſſiones irritas facit. *l. 1. 2. 5. l. ſi mulier. 14. ff. ad SC. Vell.* Sed & hæc ratio in paraphernorum alienatione locum ſibi vendicat, ut proinde & his idem jus obſervandum eſſe videatur *l. illud. ad L. Aquil. l. non poſſunt. 12. cum l. ſeq. de legibus.*

Pro contraria autem ſententia, quam & tum in judicando ſecuti fuerunt Domini, faciunt tex. expreſsi *in d. art. 31. & 45. lib.* 1. ubi dicitur:

45 Mulierem † ſine conſenſu viri bona ſua, jhr eygen Gut / alienare non poſſe. Ergo ſi conſentiat maritus, vel ſi maritus alienet conſentiente uxore, firma erit alienatio: quod & probat Auth. diff. Et Reinhard. *utergꝫ in diff. 7. Conſt. provinc. 15. part. 2.* Et hanc ſententiã confirmat D. VVeſenbec. *conſ. 25. n. 15. & paſſ. part. 1. ac in parat. de fund. dotal. n. 7.* quò & referri poſſunt ea, quæ prolixè diſputat Thoming. *in deciſ. quæſt. illuſt. deciſ. 18. Gail. lib. 2. obſ. 82.*

Nec movet quòd jure Saxonico marito in paraphernis uſusfructus competat: Quia & jure communi, ſi mulier paraphernorum adminiſtrationem marito permiſerit, fructus ejus lucro cedunt, nec tamen propterea paropherna eſſe deſinunt. *Dd. in d. l. hac lege. & in d. l. maritus. Berous quæſt. 22. D. VVeſenbec. conſ. 64. nu. 3. & 4. part. 2. Gail. lib. 1. obſ. 133. num.*

Digitized by Google

num. 6. & jure quoque Saxonico hæc bona in curam, vel tutelam, non ut dotalia in mariti dominium tranſire dicuntur. *d. art. 31. & 45. lib. 1. D. VVeſenbec. d. conſ. 25. num. 14. & 15. & in parat. de fund. dotali, num. 7.*

Non obſtat Conſtitut. 28. Electoralis part. 1. Quia † ſubſtantiæ illatæ appellatione ibi dos tantum illata ſignificatur, non paropherna, quæ vulgo nominari ſolent, deß Weibes Nebeneinbringen/ oder neben- em vnd zugebrachtes Gut/ *ut & in Conſtitut. 42. part. 2.* [Quo etiam pertinent tradita, *Moller. in conſt. Elect. 28. n. 37. part. 1.*] 46

Nec denique valet hîc argumentum à dote ad parapherna; cum longè major favor ſit dotis, quam paraphernorum.

Porrò † dotalitium putat D. VVeſenbec. jure Saxonum conſentiente muliere à marito alienari poſſe, *in addit. ad Schneidevvin. in prin. numer. 7. Inſt. quib. alien. licet vel non, in lit. e.* & fundum quoque ipſum dotalem, *in conſ. 11. num. 21. per tex. in dict. art. 45. verſ.* noch jhr Leibgeding aufflaſſen/ quod rectius improbat *in parat. de jure dot. n. 7.* ac expreſsim quoque negatur à gl. *in art. 56.* Lehenrecht *in verſ.* wer ſaget / daß nicht Lehnung ſey/ etc. *col. 6. & in art. 3. in fin. art. 32. n. 2. art. 45. num. 5. lib. 1. gl. in art. 76. lib. 3.* Landtrechts/ Kotſchitz *in proceſſu fol. (mihi) 145. §.* Item verſchweret die Fraw/ *& fol. 157. §.* Leibgeding/ etc. *Conſt. Elect. part. 2. cap. 16. verſ.* Jedoch/ *extra res dotales in donationem propter nuptias vel dotalitium conſtitutas, &c.* 47

Et quidem quod in rebus propter nuptias donatis introductum eſt, ut ſine mulieris juramento, vel abſq; ſolennitate d. Auth. *ſive à me, &c.* alienari non poſſint, id multò magis in dotalitio obſervatur, cum illud & in vicem ac compenſationem dotis, quam regulariter abſorbet, & in locum donationis propter nuptias conſtituatur, quemadmodum patet ex iis, quæ de dotalitio prolixè tradunt *D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. 4. & 5. D. VVeſenbec. conſ. 77. part. 2. Conſt. provinc. part. 2. cap. 42.*

Ac juxta hanc ſententiam in aula Saxoniæ Electoris, & VVitebergæ in Scabinatu vel curiali judicio aliquoties de jure reſponſum eſt, ut D. Teuberus annotavit.

Poſtremò †, de obligationibus, interceſsionibus, & renunciationibus mulierum extat Novella Conſtitutio Electoris Saxoniæ *in part. 2. cap. 16.* cujus explicandæ, & illuſtrandæ gratia, ex jure communi de mulierum renunciationibus, ut ita in genere appellem, aliquantò prolixius dicere volui, cum, mea quidem ſententia, inter omnes Conſtitu- 48

Digitized by Google

tiones nulla reperiatur, quæ tot difficiles & dubias quæſtiones gignat, magisq; Principis declaratione indigeat, quam hęc ipſa, quæ eſt de mulierum interceſsionibus, & renunciationibus. Dicitur ibidem, in hiſce provinciis paſsim conſuetudine introductum eſſe, ut fiant ac permittantur interceſsiones & renunciationes mulierum, ſine juramento, eaq; conſuetudo confirmatur in interceſsionibus mulierum, tàm maritarum, quàm innuptarum, puta viduarum, vel virginum natu majorum, factis coram judice, autoritate curatorum, non tamen de rebus in dotem datis, vel in donationem propter nuptias aut dotalitium conſtitutis, ſed tantum in renunciatione, vel remiſsione hypothecæ, quæ mulieri dotis nomine, vel alia de cauſſa cõpetit: Quæ verba quamvis per ſe plana eſſe videantur, non parum tamen difficultatis & dubii habent,

49 Primò enim dubitatur: Anne † id quod conſuetudini ibi tribuitur, juris communis diſpoſitioni magis acceptum referri debeat. Et quatenus conſuetudo illa juri communi conveniat? Nam pignoris renunciationem, quam conſuetudo principis Conſtitutione confirmata, etiam non accedente jurisjurandi religione, ibidem approbat, *verſ.* und alſo allein in Verzicht eines Unterpfandts/darauff ein Weib von wegen der Mitgifft oder ſonſten Gerechtigkeit haben möchte/etc. lex quoq; Civilis admittit; ut ſi mulier in gratiam ejus, qui cum marito, vel creditore ſuo contrahit, pignori, quod vel dotis, vel crediti nomine in bonis mariti, vel creditoris ſui, habuit, renunciet, quod latius ſuprà comprobavimus *per tex. in d.l. etiam. d.l. jubemus. C. ad SC. Vell. l. un. §. & cum lex. C. de rei ux. act.*

Præterea quas Novella hæc Conſtitutio rejicit mulierum renunciationes, in rebus nimirum dotalibus, & in donationem propter nuptias, vel dotalitium conſtitutis, eaſdem & lex Julia & Juſtinianea improbat, ut ſi mulier in dotalis vel in donationem propter nuptias aſsignati prædii obligationem vel alienationem conſentiendo, juri ſuo renunciet, ut ſimiliter prolixè ſuprà declaravimus *per tex. in d. §. 1. Inſt. quib. alien. licet vel non. d. §. ſed & lex.* Quod enim D. VVeſebecius *in cenſ. 50. n. 27.*

50 *part. 1.* exiſtimat, id † quod de dotali, vel dotalitio prædio in prædicta Novella ſtatuitur, in donato propter nuptias locum non habere, & dotalitium ac donationem propter nuptias ibi pro eodem accipi, vix admitti poteſt. (quod tamen pace tanti viri, & præceptoris ac Collegæ de me optimè meriti dictum velim) cum jure communi conſenſus vel renunciatio mulieri, æquè in donato propter nuptias, ut in dotali prædio,

regula-

Digitized by Google

regulariter non noceat *d. Auth. ſive à me. C. ad SC. Vell.* [*vide etiam. Moller. in conſt. 28. n. 55. part. 1.*]

Denique juxta eandem Novellam, proculdubio mulierum tam innuptarum, quam nuptarum intercesſiones pro aliis ſuſtinentur, ſi in judicio curatoris autoritate accedente, Vellejani abrenunciatione firmentur & muniantur, *ut probat verſ.* Sondern nur allein in den Fällen/ wann ſolche und dergleichen intercesſiones autoritate curatorum von den Eheweibern/ auch Jungfrawen und Witwen/ ſo natu majores ſeind/ und in judicio ergiengen und fürgenommen wurden/ ſtatt habe/ etc.

Sed & jure communi mulier non pro marito, ſed pro alio intercedens, in judicio, vel, ut quidam volunt, extra judicium quoque, Vellejani beneficio ſine juramento renunciare poteſt, quemadmodum in principio hujus quæſtionis expoſuimus. Quibus de cauſis Conſtitutio hæc propemodum inutilis & ſupervacanea aliis non immeritò videri poſſet. Nec † ſatis eſt ſi dixeris, Saxoniæ Electorem muliebris ſexus favore nihil hic detraxiſſe, ſed potius quid addidiſſe juri communi, ut nimirum renunciationes, de quibus modò diximus, non aliter valeant, quàm ſi in judicio curatoris autoritate fiant. Quæ ſolennitas in mulierum renunciationibus jure communi neceſſaria non eſt. Nuſquam enim in jure mulier ſine curatore, & extra judicium jus hypothecæ remittere prohibetur: Ergo hic locus eſt regulæ, qua dicitur: Actum quocunque tempore & loco fieri poſſe, cui non certus à jure locus vel tempus eſt præfinitum. *Cravet. conſ. 14. num. 3.* Ac quanquam renunciatio Vellejani juxta quorundam ſententiam in judicio fieri debeat, hoc tamen jure neceſſe non eſt, ut inſuper curatoris autoritate confirmetur, quia ut ex toto contextu apparet, Elector Saxoniæ robur addere voluit conſuetudini, qua in hiſce provinciis pleræque mulierum renunciationes & intercesſiones pro validis habentur, quæ jure communi alioquin ſuſtineri non poſſent; & hoc non tàm in muliebris ſexus, quàm contractuum gratiam, quibus hujuſmodi renunciationes adhiberi ſolent, ne videlicet illi propterea in dubium vocarentur vel reſcinderentur. Illud tantùm mulierum favore addidit, ut ne hæ renunciationes ipſis noceant, in rebus dotalibus, & in donationem propter nuptias, vel dotalitium conſtitutis, & ut aliæ quoque renunciationes ita demum valeant, ſi in judicio curatorum autoritate adhibita interpoſitæ fuerint.

51

Quare

52 Quare ſecundò dubitatur: Quid † nam conſuetudo hæc, quæ principis ſanctione approbatur, contra juris communis ordinationem hic introduxerit, vel quatenus juri communi derogaverit?

Et primò quidem renunciatio, vel remiſsio hypothecæ, facta à muliere, ſive marito, ſive alii, jure communi eam ob cauſſam præcipuè ſuſtinetur, quod interceſsionem non faciat. *d.l.quamvis in prin.ad SC.Vell.*
53 Ergo † ſi ex interceſsionis cauſſa fiat, ut, ſi mulier pro marito intercedat, & huic interceſsioni beneficii S.cti Vellejani, vel tacitæ hypothecæ, quam in bonis mariti habet, renunciationem adjiciat, nullatenus hæc interceſsio & renunciatio valet, per ea quæ ſupra in prima limitatione deduximus.

Sed de conſuetudine hic approbata, puto hanc interceſsionem & renunciationem validam eſſe, ſi nimirum pro marito intercedat, ſe vel bona ſua non quidem dotalia, vel in donationem propter nuptias aut dotalitium conſcripta, ſed quæ extra cauſſam dotis habet obligando, & ſimul ut fieri ſolet, privilegiis fœmineo ſexui à lege conceſsis, & ſic & taciti pignoris juri, & S.cti Vellejani auxilio renunciet, *ut probatur in d. Conſt.* 16. §. Ob nun wol. *verſ.* daß in den Gerichten dieſer Landart hin vnd wider ſolche vnd dergleichen *Interceſsiones* vnd *Renunciationes*, ohne einige Andesleiſtung / *de conſuetudine* zu geſchehen pflegen vnd zugelaſſen werden / *& verſ.* Sondern nur in denen Fällen / wañ ſolche vnd dergleichen *Interceſsiones autoritate curatorum, &c.* Nam cum conſtitutio hæc res dotales & in donationem propter nuptias aut dotalitium conſtitutas duntaxat excipiat, exceptio hæc confirmabit regulam in caſibus non exceptis. *l.cum prætor de jud. l. 1. & ibi Dd. de reg.jur.* Et proinde firma erit conſuetudo, ut mulier intercedens & renuncians pro marito, de paraphernis teneatur.

Nec refragatur huic intellectui, quod Saxoniæ Elector in renunciatione hypothecæ tantum hanc conſuetudinem confirmare videatur, *in illis verbis,* vnd alſo allein in Verzicht eines Vnterpfandes / ejusq; dictionis. *Tantum vel Solummodo* hæc natura ſit, ut limitet & reſtringat, *Dd. in l.1.ſi quis jus dic. non obtemp. & in c.cum Eccleſia, de cauſſa propriet. & poſſ.* quia, ut ex verbis prædictæ conſtitutionis apparet, per dictionem, tantum, excludit ibi ſolummodo res, quas antè expreſsè exceperat, nempè dotales & in donationem propter nuptias aut dotalitium conſtitutas: quod & placuit D. Mollero *d. cap.ult.lib. 1. ſemeſt. n. 9. & in fin.* [*Eademq; repetit in cap. 16. lib. 2. conſt. Elect.*]

Secundò

Digitized by Google

Secundò, Renunciatio † hypothecæ, etſi citra interceſſionem fiat, jure tamen communi mulieri non obeſt, ſi marito non tot bona ſuperſint, ut ex his dotis ſuæ illatę mulier particeps fieri poſſit, quemadmodum ſupra in 2. limitatione oſtenſum eſt. Sed de conſuetudine hic à principe approbata, forſitan hujusmodi renunciationes, etiam alijs mariti bonis non extantibus, in mulieris præjudicium validę erũt, ut ita ultra jus commune, hæc conſuetudo aliquid operetur, nec effectu ſuo careat. *Bald. in Rub. C. de contrah. empt. n. 9. tex. in l. ſi quando. 109. de leg. 1. Bart. in l. 4. §. prætor ait. de dam. infect. Felin. in c. ex parte. 2. num. 6. ext. de off. delegat. Pariſ. conſ. 66. nu. 9. vol. 2.* quod viſum fuit D. Danieli Mollero *d. cap. 43. n. 5. lib. 1. ſemeſtrium.* [*& in Conſt. Elect. 16. n. 7.*] Sic & in ſimili Afflictus refert *in d. deciſ. 311. n. 3.* de conſuetudine Neapolitana, mulierem quæ unà cum marito bona ſibi obligata alienavit, regreſſum non habere ad ea, dotis & antiphati, ut vocat, nomine, etiamſi maritus nihil præterea in bonis habuerit. Niſi dicere malis, ſatis eſſe, quod hæc Conſtitutio interceſſiones & renunciationes pro maritis, eo quo diximus modo, ratas habeat: nec præterea opus eſſe, ut in tàm grave mulierum præjudicium ac detrimentum, nudas hypothecarum renunciationes, ſine interceſſione eo quoq; caſu, ubi propter extremam mariti inopiam & egeſtatem de dote mulier periclitari cogeretur, approbaſſe cenſeatur. Statuta † enim, inprimis ea, quæ dotibus iniqua ſunt, ſtrictè accipi debent, ut quàm minime lædatur juris communis diſpoſitio. *Dd. in c. cum dilectus. de conſuet. tex. in c. cauſſam de reſcript. C. ex parte. de verb. ſignific. l. 2. C. de nox. act.* Ac † quando ſtatutum contra jus commune duo poteſt operari, tùm ita interpretandum eſt, ut unum tantùm operetur, *Cacheran. deciſ. 59. Pedemont. num. 13. Roland. à Valle conſ. 72. n. 38. & conſ. 74. n. 19. vol. 3.* 55 56

57 Nec procedit hic argumentatio à jurata renunciatione, ad judicialem, cũ † in hac ipſa quoque provincia, jurata majoris ſit efficaciæ, quà judicialis, utpote quæ & ad rés dotales, ac in donationem propter nuptias, vel dotalitium conſtitutas, quo judicialis non pertingit, *d. conſt. 16. verſ.* jedoch. vires ſuas exerat. *c. cum contingat. extr. de jurejur. c. licet eod. in 7.* quanquam ut mox dicturi ſumus, tota hæc res à conſuetudine dependeat, ac dubium non ſit, quin valeat conſuetudo, ſi legitime comprobari poſſit, ut mulier ex nuda hypothecæ, vel pignoris remiſsione, omnimodo, etiam aliis mariti bonis non extantibus, teneatur.

58 Tertiò, jure † communi mulier pignori renuncians, quò ad illum,
cum quo maritus tùm contraxit, non quò ad alios ſibi præjudicat, ex
beneficio conſtitutionis Anaſtaſianæ *in d.l.Iubemus.C.ad SC. Vell.* ſed ju-
xta Novellam Electoris Sax. ſibi præjudicat, quò ad res mariti, & per-
59 ſonas omnes, ut D.Mollerus opinatur *d c.43.n.10.* Quæ † tamen ſenten-
tia, cum citra omne diſcrimen recipi nequeat, per diſtinctionem ex-
60 plicanda eſt: Aut † enim mulier ſimpliciter renunciat pignori; & hoc
caſu jure civili hæc renunciatio, quantumvis generalibus verbis inter-
poſita fuerit, reſpectu tantùm ejus, cum quo maritus tùm contractum
iniit, dotis favore facta præſumitur. *d.l. jubemus.verſ. in tantùm ut etſi ge-
neraliter.& i.Maſcard. de probat.d.conſ.1173.num.41.& 42.vol.3.* Similiter ſi
mulier in rei ſibi obligatæ alienationem conſentiendo pignori ſuo re-
nunciet, hęc quoq; ſpecialis renunciatio ei non obſtat, quo minus rem
voluntate ſua alienatam à tertio poſſeſſore, qui cauſam non habet à
primo emptore per hypothecariam avocare poſſit, *ut Caſtr.& Dd.volue-
runt d.l.jubemus.* Ac in hiſce caſibus admitti fortè poſſit, Conſtitutione
Electoris Saxoniæ introductum eſſe, ut mulier ſimpliciter renuncians,
quo ad omnes renunciaſſe, ac in certæ alicujus rei alienationem con-
ſentiens, in totum a pignore iſtius rei, quo ad omnes ejus poſſeſſores,
etiam cauſſam à primo emptore non habentes, receſſiſſe credatur, licet
& hoc dubitatione non careat.

61 Diverſum † autem eſſe arbitramur, ſi mulier non generatim vel
ſimpliciter, ſed reſpectu tantùm certi alicujus creditoirs renunciet,
eiq; ſoli, bona ſibi obligata inſuper pignori dari patiatur: Quia tùm
quo ad illum duntaxat creditorem, non quò ad alios, renunciaſſe cen-
62 ſetur, ne ſit deterioris conditionis, quàm alius † creditor, qui ſi in unius
tantùm creditoris gratiam pignori renunciat, non renunciaſſe dicitur
quò ad reliquos, ut ſuprà diximus, *per tex.in d.l.creditor 12. §. ſi tecum qui
pot.in pig.hab.& d.l.Paulus.quibus mod.pig.vel hypoth.ſolu.*

Quamobrem ſi maritus creditori iſti ſatis faciat, & deinde ſine mu-
lieris conſenſu vel renunciatione alij rem ſuam obliget, dubiũ non eſt,
quin mulieri jus pignoris cõtra illum & quoſcunq; mariti creditores,
in quorum gratiam non renunciavit, ſalvum integrumq; permaneat,
63 usq; † adeò ut & idem dicendum eſſe exiſtimemus, etſi mulier juramen-
64 to interpoſito hoc modo renunciaverit. Juramentum † enim recipit,
omnes qualitates & conditiones ejus actus, cui adjicitur, *l.ult.& ibi Dd.
C. de non num. pec. c. pervenit. c. quemadmodum de jurejur. cum ſimil. latè*

Gab.

Gab. Rom. lib 2. de jurejurand. conc. 10. per tot. & † renunciationi, quæ ſtricti juris eſt, appoſitum, ejus quoque naturam, induit nec extendi poteſt ad non cogitata. *Iaſ. in l. ſub prætextu. 29. n. 3. C. de tranſact.* aut ulterius, quam ipſa renunciatio, cui apponitur. *D. VVeſenbec. conſ. 15. nu. 5. part. 1. & conſ. 74. num. 82. part. 2.* Ac † juramentum limitatum limitatum producit effectum. *Schraderus in tract. feud. in 2. part. 9. prin. ſect. 6. num. 29.* Et quanquam renunciantem arctius & efficacius devinciat, coque reſpectu actui, ſuper quo interponitur, ſemper aliquid addere dicatur, robur nimirum & majorem efficaciam: tamen † eundem non in plus obligat. *Iaſ. in l. ſi convenerit. n. 8. de jurid. om. jud. & in l. ſi pecuniam. in prin. n. 24. & 25. de condict. cauſſa datat &c. Roland. à Valle d. conſ. 6. n. 39. conſ. 8. n. 38. & 42. & conſ. 77. n. 17. & 22 vol. 1. & conſ. 25. n. 25. vol. 2.* 65 66 67

Verùm † hoc non procedit, ſi mulier interpoſito juramento, generatim & ſimpliciter, non in unius creditoris, ſed mariti gratiam pignori renunciet. Quia cùm non immeritò renunciaſſe dicitur, quò ad omnes *D. Mellerus d. c. 43. n. 1.* Juramentum † enim vim ſpecialis conſenſus & expreſſionis habet, *ut paſſ. not. Dd. poſt. Bald. & Salicet. in l. C. commod.* & ad cogitata in genere extenditur. *Roland. à Valle de conſ. 6. nu. 57. vol. 1.* Multò vero magis jurata † renunciatio, quam mulier in ſpecie rerum quarundam ſibi obligatarum, oppignorationi vel alienationi adhibuit, mulieri in univerſum nocet, quod ad res alienatas, vel obligatas, & quoſcunque earum poſſeſſores, etiam cauſſam à primo creditore, vel emptore non habentes, licet per hanc alienationem maritus ſolvendo eſſe deſierit. Et in his terminis loquuntur Canoniſtæ *in c. pervenit. de empt. & vend. Affl. d. deciſ. 311. n. 4. Alex. in d. l. Maria. §. fin. nu. 1. ſol. mat. Carol. Rum. conſ. 41. n. 2. vol. 5. Ioh. Crot. in 2. repetitione. l. ſi conſtante. n. 107. in fin. ſol. mat. Campezius in tract. de dot. cap. 4 q. 13.* 68 69 70

Quartò in † Conſtitutione Elect. prædicta conſuetudo, qua mulierum interceſsiones & renunciationes ſuſtinentur, recipitur tantum, & approbatur in jure tacitæ hypothecæ, quæ mulieribus in bonis maritorum ſuorum à lege conceditur ac, ut noſtra fuit opinio, in bonis, quæ extra dotis cauſam habet, non in dotalibus aut donationem propter nuptias, vel dotalitium conſtitutis. Et quo conſequi videtur, contra hanc conſtitutionē moribus introduci non poſſe, ut mulier intercedendo ac renunciando in prædio dotali, & in donationē propter nuptias aut dotalitium conſtituto, ſibi quoque præjudicet. Non † enim valet conſuetudo, ſi lex expreſsè ei reſiſtat, vel deroget, *arg. tex. in* 71 72

Auth.omnes peregrini.C.com. de ſucceſ. Auth. navigia.C.de furt. Part. num. 4. & Dd.in l.de quibus. de legibus.Canoniſtæ in c.fin. præſertim Rochus Curt. ſect.7. nu. 4. cum mult. ſeqq. ext. de conſuet. Petrus de Ravenna cod. ſect. 2. per totam. & ſect.3.num.11. & 45.Petrus à Duennas reg. 144.*Modeſtin. Piſtor. conſ.* 10. *num.* 14. *vol.* 2. *Schraderus in tract.feud. 2.part.9.part. prin. ſect.3.num.78.101. 103. &*
73 *num.168.ac part.10.ſect.1.num.202.* Jure † autem communi puto hujuſmodi conſuetudines pro licitis haberi, cum nuſquam expreſsè reprobentur vel prohibeantur,ac tales conſuetudines vel ſtatuta hoc jure valeant,ut mulieres etiam citra interceſſionem, vel renunciationem pro debitis maritorum conveniri,nec ullum contra creditores eorum dotis privilegium prætendere poſſint, *Mynſing. cent.* 1. *obſerv.29. Gail. lib.* 2. *obſ.90.D.Daniel Mollerus lib.2.ſemeſt.c.* 41.

74 Sed videamus, Anne † conſtitutio Electoralis præteritis tantum conſuetudinibus ſimpliciter deroget, easque declaret, interpretetur, limitet vel reſtringat,futuras autem non prohibeat? Quo caſu nonnulli Interpretes volunt,valere conſuetudinem, quæ poſt legem derogatoriam introducitur.De quo tamen videatur Petrus a Duennas *d reg.145. num.3,Ravennas de conſuet.dict.ſect. 3. num. 13. Rochus Curt.d.c.cum tanto ſect. 7.num. 75. Tiraq.de utroq; retract. in præfat. num. 16. 17. & 18. Schraderus d.loco num.99.* Et ſanè experientia teſtatur,in hac ipſa quoque provincia illud diſcrimen bonorum circa mulierum interceſſiones & renunciationes,non ita exactè,ſemper & ubique obſervari: Ac ipſe memini, cū ante aliquot annos Senatus VV. ab Electore Saxoniæ ejusmodi conſuetudinis confirmationem peteret,mihique & alii ab ejus Celſitudine,ut in hanc conſuetudinem inquireremus,injunctum eſſet, cùm nos ex caſibus vel actibus, qui nobis recenſebantur, deprehendiſse, in illa urbe mulieres aliquoties magiſtratus autoritate & præcepto eò adductas fuiſſe, ut maritorum ſuorum debita, pro quib. in judicio autoritate curatorum ſpoponderant & renunciaverant, de rebus ſuis immobilibus dotis nomine ad maritos allatis,perſolverint.

75 Quinto: Tentari † poſſet, in hiſce regionibus, vigore prædictæ Conſtitutionis, interceſſiones mulierum, ſi fiant in judicio curatorum autoritate, eo quo diximus modo valere etiam ſine renunciatione Velleiani, propter verba quæ extant, *in verſ.* ſondern nur in denen Fällen / wann ſolche vnnd dergleichen *Interceſſiones authoritate curatorum* von den Eheweibern/ auch Jungfrawen vnd Witwen / ſo *natu majores* ſeind / vnnd *in judicio* ergiengen vnnd fürgenommen würden / ſtatt

habe

habe. etc. *Idem probari videtur in Conſtitutione præcedente, verſ.* gleicher geſtalt/etc.

Sed magis conſentaneum eſt, ut jurium correctio evitetur, agi in illa Conſtitutione, ut & inſcriptio vel titulus indicat, de mulierib. non intercedentibus, ſed principaliter contrahentibus, quibus SC. Vellejanum non opitulatur, *l. ſed ſi ego. 4. l. aliquando 13. l. ſi mulier. 16. & paſſ. ad SC. Vell. l. 2. C. eod. l. 1. §. 1. de conſtit. pecun.* ac in prædicto verſiculo hujus noſtræ Conſtitutionis interceſsiones intelligi, quæ renunciationes annexas habent: quod patet ex verbis præcedentibus, ubi conjunctim interceſsionum & renunciationum fit mentio.

Sexto; In Conſtitutione † Electorali non expreſsim requiritur, ut 76 mulier renuncians de jure, & beneficio ſibi competente, certior reddatur, quod jure tamen communi omninò neceſſarium eſt, *ut notant Dd. in d. l. ſecundum. de verb. oblig. Gail. d. obſ. 77. num. 3. lib. 2.* [*Ioſeph. Lud. in concl. 34. quod & juramentum requirere, ſtatuit poſt gl. in c. ex reſcripto de jurejur. Dec. in conſ. 180 numer. 4.*] Sed & hic nihil diſcriminis eſt, cum † jura communia, in renunciatione judiciali, hanc certiorationis ſo- 77 lennitatem non deſiderent, propter autoritatem & calorem, ut loquuntur, judiciorum. *Socin. in fallent. reg. 273. verſ. primo fallit, & poſt eum D. Valent. Franc. in tract. de fidejuſſ. cap. 2. num. 201.* [*Moller. ad d. conſtit. Elect. 16. in fin.*]

Septimò: Jure † communi, ut ex iis, quæ ſupra diximus, colligi 78 poteſt; Prior quidem renunciatio Vellejani, ſecundum veriorem ſententiam in judicio fieri debet, ſed ſi poſt biennium repetatur, ſuſtinetur hæc renunciatio, licet extra judicium interpoſita fuerit: Quia tùm ex perſeverantia apparet, mulierem judicio animi renunciaſſe, non levitate quadam. *arg. d. l. ſi mulier 22. C. ad SC. Vell.* Item mulier ſine interceſsione extra judicium renunciare hypothecæ, & poſt biennium in prædii propter nuptias donati alienationem, vel obligationem, ſi ex aliis mariti bonis ipſi ſatisfieri poſsit, conſentire non prohibetur.

Sed † conſtitutio Electoralis indiſtinctè requirere videtur, ut 79 mulier cum curatoris autoritate, in judicio, quocunque tandem tempore hoc fiat, intercedat, conſentiat, & renunciet: *d. verſ.* Wann ſolche und dergleichen/etc. niſi putaveris hos caſus à generali illa diſpoſitione excipiendos eſſe, jurium correctionis evitandæ cauſſa. *arg. tex. in l. ſancimus. Cod. de teſtament. l. præcipimus. Cod. de appellat. cum ſimil.*

Nonò: Addi his aliud diſcrimen poteſt, non quidem ex hac, ſed
80 ex alia Principis Conſtitutione: Jure † communi mulier contra juratas, vel Vellejani, vel hypothecæ renunciationes, ex capite enormis ac multò magis enormiſsimæ læſionis reſtituitur. *Pan. con. 8. num. 5. part. 2. Pariſ. conſ. 75. num. 18. part. 3. Dec. conſ. 180. & conſ. 181. & poſt illum Gail. d. obſ. 77. lib. 2. num. 11.* ubi hanc dicunt eſſe communem, quæ & in Camera Imperiali obſervatur teſte Mynſingero *obſ. 59. cent. 5. ac eodem Gailio lib. 2. obſ. 147. Georg. Natt. in repet. d. c. quamvis. num. 77. & ibi addi 10, & additio ad num. 135. de pact. in 6. D. Valent. Franc. in tract. de fidejuſſ. cap. 2. nu. 208.* [*author quæſtionum illuſt. Sax. quæſt. 4.*] Jure provinciali non æquè *D. Daniel. Mollerus d. cap. 43. num. 6.* Ac ita de quibuſcunque juratis renunciationibus vel tranſactionibus conſtitutum eſt, in Novel. Elect. Sax. *cap. 55. part. 2.* quæ ſententia jure quoq; communi verior, & conſcientiis tutior eſt, ut pluribus oſtendit poſt alios D. VVeſenbec. *conſ. 23. num. 47. cum ſeqq. part. 1. Mollerus lib. 3. ſemeſt. cap. 39.* [*& in conſtit. Elect. 35. part. 2.*]

81 Poſtremò dubitatur: Utrum † conſuetudo iſta, de qua hactenus diximus, ita generatim recipietur, confirmetur, aut approbetur, ut hodiè pro univerſali totius provinciæ jure haberi, an verò iis tantùm in locis, ubi hactenus obtinuit, obſervari debeat, ſi is qui huic conſuetudini innititur, eam probare poſsit? Et quidem aulici Conſiliarii cum hoc
82 dubium aliquando moveretur, cenſuerunt, conſuetudinem † hanc ita Electoris conſtitutione approbari, ut prius tamen probari debeat & ſic quoque Anno, &c. 77. judicarunt, propterea quod Saxoniæ Elector in illa conſtitutione approbet & declaret conſuetudinem, quam paulo antè pleriſque in locis non paſsim, vel ubique in provincia ſua introductam vel receptam eſſe dixerat, nihilq; generatim ibi ſancire vel con-
83 ſtituere videatur. Conſuetudo † autem cum in facto conſiſtat, probari debet, *l. ſi quis reum. 4. in verb. ac ne conſuetudo oſtendatur, de cuſt. & exhib.*
84 *reor. gl. & Dd. l. 1. C. quæ ſit long. conſuet.* Satis † tamen eſt, ut hæc conſuetudo in judicio contradictorio probetur, & obtineatur ab uno, in aliquo loco: quia tùm omnes ejus loci incolæ in ſimilibus cauſis ab onere probandi relevantur, ut ſimiliter judicatum fuit Dreſdæ Anno, &c 84. per ſingularem & notabilem doctrinam Archidiaconi *in c. fruſtra 8. diſtinct.* quam referunt & ſequuntur Bald. *in l. cum de conſuetudine. de V. & Petrus de Ravenna de conſuetudine ſect. 4. num. 63.* Quemadmodum ſi conſuetudo univerſalis totius provinciæ probetur, probata quoque dicitur conſuetudo in qualibet ejus provinciæ parte. *Iaſ. in d. l. de quibus nu. 88.*

de le-

de legibus. per tex. in c. ſuper eo. de cognat. ſpirituali. c. cum olim. 6. ext. de conſuet. Bart. in d. c. cum tanto ſect. 4. numer. 16. de conſuet. Roland. a Vall. conſ. 52. num. 24. vol. 3. Schurff. conſ. 66. numer. 10. cent. 1. D. VVeſenbec. conſ. 4. num. 71. & conſ. 12. num 56. & 67.

Præterea † non opus eſt hujus conſuetudinis probatione, ſi notoria ſit, *Iaſ in d. l. de quibus. numero 88. prolixe poſt alios Maſcard. de probat. con. 423. num. 27. & 30.* qualem Lipſiæ hodiè vigere teſtatur Valent. Franc. *de fidejuſſ. d. cap. 2. num. 202.* ut nec in iis caſibus, quos ſuprà allegavimus, ubi id, quod conſuetudinis eſſe ibidem dicitur, juri quoq; communi conſentaneum eſt. Jus enim commune probari non debet, ſed à judice ſuppletur. *l. unic. & ibi Dd. C. ut quæ ad voc. deſint. &c.* 85

Sed & † hic quiſpiam exiſtimare poſſet, id quod antè in hac provincia paſſim uſu introductum & receptum fuit, hodie per conſtitutionem Electoris generale totius provinciæ jus effectum eſſe: conſuetudo enim iſta ſimpliciter ibi recipitur & approbatur, judicibusque injungitur, ut ſecundum eam judicent & reſpondeant. Nec disertè exprimitur, quod in iis tantùm locis, ubi hactenus obtinuit, deinceps quoque obſervari debeat, ut proinde ex his omnibus ſatis appareat, verum eſſe id, quod de multiplici, vario, & incerto hujus Conſtitutionis ſenſu, ſuprà commemoravimus. 86

QUÆSTIO XXXV.

Uxor vel cognata accipiens utenſilia, an, & quid de his marito, ejusq; vel cognatæ hæredibus relinquere teneatur; & utrum annulus ſignatorius uxoris, inter utenſilia connumerari debeat?

SUMMARIA.

1 *Iure Saxonico cognata percipiens utenſilia, marito relinquere tenetur lectum paratum, mappam menſalem, ac pulvinar in ſcamno, & ſedili.*
2 *Sed hæ res non debentur mariti, neq; cognatæ hæredibus, ſed ſoli marito 3.*
3 *In exorbitantibus à jure communi non licita eſt extenſio.*
4 *Ratio, cur marito prædicta res debeantur.*

6 *Uxor hæredibus vel agnatis mariti, ac ſoror fratribus, res expeditorias relinquere cogitur.*

7 *Nemo duplici onere vel præſtatione gravari debet.*

8 *Uxores ruſticæ, ſecundum jus municipale, liberis mariti prædefuncti lectum parant.*

9 *Intellectus ſententiæ quæ extat in fine Speculi Saxonici, ſub tit.* von Leibgeding. *in fin.*

10 *Opinio quæ ultimo loco refertur, approbata intelligitur.*

11 *Annulus ſignatorius non pertinet ad geradam, ſed ad res hæreditarias.*

1 JUre Saxonico cautum eſt, quod † muliere ante maritum decedente, cognata ipſius proximior, quæ recipit ſuppellectilem, vel geradam, marito relinquere teneatur lectum ita paratum, ſicut erat, cum adhuc uxor in vivis eſſet: mappam menſalem, ac pulvinar in ſcamno & ſedili, *tex. in art. 38.* Landrecht. *lib. 3.* Weichbildt. *art. 23.* [Rotſchitz *in tract.* von Leibgeding *art. 13.*]

2 Hinc dubitatum quandoque fuit, An † has quoq; res cognatam dare oporteat aliis cognatæ hæredibus; ut ſi ad filiam deferantur matris utenſilia, utrum hæc fratribus prædictas res præſtare cogatur? Dubitationem movit ſententia, quæ extat ad calcem Speculi Saxonici, *ſub tit.* von Leibgeding *in fin.* ubi dicitur: von der Gerade muß dem Bruder Spilmage ein Betth bereiten/ein par Tiſchtücher vnd Handtquelen geben/etc. *Ambroſ. Schurer in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. fol. 238.* Sed hac ſententia non obſtante, Anno 85. Menſe Auguſto VVitebergæ pronuncia-

3 vimus, illas res † neque mariti, neq; cognatæ hæredibus, ſed ſoli marito deberi, idq; autoritate textuum modo allegatorum, in quibus mari-

4 ti tantum mentio fit. Sed † in exorbitantibus à jure communi non licita eſt extenſio. *C. qui à jure 28. de reg. jur. in 6. l. quod vero. 14. de legib. l. ſi vero 64. §. de viro, ſol. mat. cum ſim.*

5 Præterea † marito hæ res debentur propter communionem bonorum, quam Saxo inter conjuges introduxit, *art. 31.* Landrecht *lib. 1. Auth. diff. diff. 6.* & quod hujus generis utenſilia maritus una cum uxore paraverit. Quæ rationes ceſſant in cognatæ, & mariti hæredibus. *gloſ. in d. art. 38. in exemplari Zobelii in lit. f. & additio in veteri exemplari in lit. b.*

6 Deniq; † cum uxor hæredibus vel agnatis mariti, ac ſoror fratribus res expeditorias relinquere teneantur, *art. 22. & art. 27.* Landrecht.

lib.

lib.1.art.15.lib.3. urgeri non debent, ut de ſua gerada inſuper quid ijs e-
rogent, ne † duplici onere vel præſtatione graventur, *contra l.Titia.34.§.* 7
qui invita de leg.2 gl.in d.art.24.lib.1.lit. k. quæ dicit, hoc tantùm proce-
dere in uxoribus nobilibus geradam percipientibus, uxores † verò ru- 8
ſticas cogi, ſecundum jus municipale, liberis mariti prædefuncti para-
re lectum cum ab ejus conditionis fœminis res, expeditoriæ, vulgò
non petantur, niſi conſuetudine aliud introductum ſit, *d.art.27.lib.1.*

Non obſtat quod in ſupra adducta ſententia contrarium defini-
tum eſſe videatur: quia † in illa ſententia duæ referuntur opiniones, pri- 9
or eſt, quod res iſtę fratri quoque cognatæ: poſterior, quod marito tan-
tùm debeantur, *in verb. quæ ſequuntur*: wiwol etliche ſagen / ſolches habe
allein ſtatt / Wann einem Manne ſein Weib ſtirbet daß des Weibes
Nieffteel von der Gerade berürte ſtück geben muß / wie auch der Text im
38. Art. des driten Buchs im Sachſenſpiegel davon redet / etc. Quæ † opi- 10
nio cum ultimo loco recitetur, approbata quoque intelligitur per ea
quæ notat Bart. *in l.bona fides.depoſ.gl.in l.qui filium §.Sabinus ad Trebel. Iaſ.
in l.pacta noviſſima n.3.C.de pact.Dd.in c.un.§.his conſequenter. Hic finitur lex.
in uſib. feud.cum ſim.*

Illud quoq; hic adjiciendum eſſe duximus, Annulum † ſignatorium 11
uxoris Lipſenſes inter res hæreditarias; VVitebergenſes autem inter
utenſilia olim connumeraſſe, ut patet ex ſententiis quæ D. Piſt. quæ-
ſtioni 32.lib.1. ſubjunxit, & ex ſupra allegata ſententia, quæ reperitur in
fin. Speculi Saxonici, *ſub tit.* von Leibgeding / *Zobel.art.24.lib.1.in lit.I.* Sed
nos Lipſienſium ſententiam ſecuti fuimus, Menſe Januario Anno 88.
per tex.in l.ſignatorius anulus ornamenti appellatione non continetur. de verb. & rer.ſignif.l.argumento.25.§.ornamenta 10. de aur.& arg.leg.

QUÆSTIO XXXVI.

An appellatione jurium veniat conſuetudo.

SUMMARIA.

1 *Mulier per pactum expreſſum, non poteſt conditionem dotis reddere deteriorem.*
2 *Improbatum eſt pactum, ne mulieri ſoluto matrimonio dos reddatur.*
3 *Conſuetudo & pactum paribus paſſib. ambulant.*
4 *Conſuetudo non modo pro tacita, ſed & expreſſa pactione habetur.*

10 mores vel conſuetudines, certum eſt. Conſuetudo † enim eſt jus non
ſcriptum, *d. §. ex non ſcripto. d. l. de quib. c. conſuetudo diſt. 1.* ac non minus ſpe-
cies juris, quam jus ſcriptum. *Panorm in Rub. ext. de conſuet. n. 2. & 3. Corn.
conſ. 107. n. 13. vol. 2. Iaſ. in d. l. de quibus nu. 82. & 83. & in l. præſcriptione. num.
14. & 17. C. ſi cont. jus. vel util. publ. Bald. in l. certum. num. 11. C. unde legit. &
unde cognat. Gail. lib. 1. obſervat. 36. num. 3. Caphal. conſ. 342. num. 19. lib. 3. Ro-
land. à Vall. conſ. 3. numer. 9. vol. 2. ubi* ajunt, conſuetudinem dici jus civi-
le & commune, in loco, ubi viget: quod in noſtro caſu eò minus
11 dubii habet, cum addita ſit particula † univerſalis, Omnis, quæ nihil ex-
cludit. *l. Iulianus. 66 de leg. 3. l. à procuratore. 13. C. mandati.*

12 Non obſtat prior dubitandi ratio, quia † ſtatuto & conſuetudine
induci poteſt, ut alius pro alio obligetur aut conveniatur, puta pater
pro filio, uxor pro marito, & viceverſa, *gl. in Rub. C. de decret. decur. lib. 10.
Iaſ. in d. l. de quibus nu. 55. & 56. de legibus & in § actiones num. 67. cum mult.
ſeqq. Inſt. de act. Bart. in tract. de repræſal. in 1. quæſt. num. 8. & 9. Albericus de
Roſato in 1. part. ſtat. quæſt. 47. item quæro. Everhard. in d. loc. à pacto ad legem.
num. 3. latè Hyppol. l. infans. à num. 14. usque ad num. 17. ad l. Cornel. de ſicar.
per tex. in l. ſatis notum. 4. C. in quibus cauſ. pig. vel hypoth. tac. cont. l. hac defi-
nitione. 12. C. de om. ag. deſ. lib. 11. & in l. fin. C de primipilo. lib. 12. Mynſinger. cent.
1. caſ. 29.* ubi ait, tale ſtatutum extare Coloniæ Agrippinæ, quod & in
Camera Imperiali pro valido habeatur. *Gail. lib. 1. obſ. 36. num. 2. & lib. 2.
obſ. 9. num. 1. Colerus de proceſſ. execut. in 1. part. cap. 3. num. 39. Petrus Friderus
lib. 2. de mandatis & monitoriis judicial. ſine clauſula cap. 61. num. 4. D. Mollerus
lib. 2. ſemeſt. cap. 41. num. 8. & 9.* qui dicit Brunſuigæ ſimile ſtatutum ha-
beri. Ac experientia teſtatur, frequentia eſſe hujusmodi ſtatuta & con-
ſuetudines in emporiis & urbibus maritimis, quæ non immeritò tole-
rentur propter favorem commerciorum, *argt. eorum quæ tradit Benve-
nut. Stracha in tract. de mercatura in 1. part. ult. part. princip. cap. quomodo proce-
dendum ſit in cauſis mercatorum, num. 49.* ubi inquit, ſtatuta, quibus conſuli-
tur mercatoribus & artificibus, ut melius mercaturam & artificium
exerceant, pertinere ad ſtatum civitatis, & publicam utilitatem. Inpri-
mis verò apud Saxones hæc ſtatuta vel conſuetudines non usque adeò
13 iniquæ eſſe videntur, propterea, quod † jura Saxonica communionem
quandam bonorum inter conjuges introduxerint Landtrecht. *lib. 1. art.
14 31. Author. diff. diff. 6. & Reinhard. diff. 46.* Non † ergò hic valet argu-
mentum à pacto ad conſuetudinem vel ſtatutum negativè, cum ſtatu-

tum

Digitized by Google

cum & conſuetudo potentior ſit pacto, *gl. in l. nec ex pretorio. 27. & ibi Dec. de reg. jur. & in l. 2. C. quæ ſit long. conſuetud. Bart. in l. omnes populi. n. 26. de juſt. & jur. Iaſ. in d. §. actiones n. 86. Inſt. de act. Everhard. in d. loc. à pacto ad legem. in pr. n. 10. Bald. in cap. un. §. filii nati in princ. ſi de feud. defunct. & poſt illum Decius conſ. 125. n. 1. in fin.*

Non obſtat ſecunda ratio, quia † cum ſimilia jura utrobique ſervari debeant, non immeritò conſuetudo de uno ad alium locum extenditur. Nam conſuetudines de loco ad locum contiguum, non habentem diſsimilia jura, rectè porriguntur. *Anton. Gabriel. Rom. in com. concluſ. lib. 5. de præſcript. con. 7. n. 15. Ceph. conſ. 709. n. 35. vol. 3.* 15

Nec tertio loco, jurium appellatio, de privilegiis, & immunitatibus hic accipi poteſt, propter verba adjecta. Jn jeglichen Geſchichten eſſte/ſacken/ multò minus generalia illa verba, de omnium jurium conceſsione rectè ad ſtatuta duntaxat reſtringuntur, quin potius licet in privilegio ſtatutorum non omnium jurium mentio fieret, tamen idem in conſuetudinibus rationabilibus dicendum videretur. Cum † ſtatuta & conſuetudines regulariter paribus paſsibus ambulent. *cap. SS. 51. c. Maſſana 56. ext. de elect. Cravetta. conſ. 215. n. 3. & conſ. 13. n. 2.* ac in idem recidant, & convertantur. *Iaſ. in l. præſcriptione. n. 12. & paſſ. C. ſi contra jus vel utilitatem publ.* nihilq; differant, niſi ut tacitum & expreſſum. *Hyppol. in d. l. infans n. 17. ad l. Corn. de ſicar.* 16

Deniq; non refragatur quarta ratio: quia hic non verſamur in dubio, ſed † in certo indubitatoq; caſu: ſed ubi verba aperta ſunt, non opus eſt conjecturis. *l. continuus 137. §. de verb. oblig. l. non aliter. 69. de leg. 3.* Et ita VVitebergæ Anno 85. de jure reſpondimus. 17

QUÆSTIO XXXVII.

Fœminæ, utrum feudorum pignoratitiorum, & emptorum cum pacto de retrovendendo, ſucceſsionem habeant?

SUMMARIA.

1 *Cur fœminæ à feudorum ſucceßione arceantur?*

2 *Fœminæ ſuccedunt in feudis, ſub hoc tenore conceßis, ut deſcendentes maſculi, & fœminæ illa habeant: feudis idem fœmineis, francis, & conditionatis.*

3 *Feudi franci & conditionati mentio tantum fit, in capitulis extraordinariis.*

4 *Vtrum in feudis pignoratitiis fœminæ ſuccedant? concluditur quod ſic. cum ſeq.*
5 *Rei pignoratæ dominium penes debitorem remanet, & poſſeſſio tantum naturalis in creditorem transfertur.*
6 *Dotalitium mulier in feudis habere poteſt, & multò magis pignoris uſum & poſſeſſionem.*
7 *Vſusfructus inſtar dominii partis eſt.*
8 *Pignus nuda poſſeſſione nititur, & pignore creditor citra conventionem uti non poteſt.*
9 *Res quælibet libera & allodialis, potius quàm feudalis præſumitur.*
10 *Acceſſorium ſequitur naturam principalis.*
11 *Feudum, cum conſenſu domini pignori datum, ſine novo conſenſu alienari, & in ſolutum dari poteſt.*
12 *Feuda ſine conſenſu domini alienari nequeunt: Allodialium verò liberi moderatores & arbitri ſumus.*
13 *Feuda pigneratitia, quæ Zaſio dicantur, & an in iis fœminæ ſucceſſionem habeant?*
14 *Vtrum fœminæ in feudis emptis ſub pacto de retrovendendo ſuccedant? Concluditur quod ſic, num. 19.*
15 *Intellectus tex. juris Saxonici feudalis cap. 55. & num. 27. 29.*
16 *Fœminæ in feudis emptitiis non ſuccedunt.*
17 *Feudum emptitium proprium feudum.*
18 *Pactum retrovenditionis, rectè contractui emptionis apponitur.*
20 *Pretium, ſi venditor rem ex pacto redimat, velut res allodialis, utriuſq; ſexus hæredibus defertur.*
21 *Pretium non ſuccedit in locum rei.*
22 *Per retrovenditionis contractum, dominium in emptorem transfertur, ſed revocabile.*
23 *Inter pigneratitium & retrovenditionis contractum magna eſt affinitas.*
24 *Si ex ſtatuto mobilium ſucceſſio ad aſcendentes, immobilium vero ad collaterales pertineat, pretium quo retrahitur fundus, vigore ſtatuti velut res mobilis aſcendentibus applicatur, fundus tamen retrovenditioni obnoxius, ad collaterales devolvitur.*
26 *Fœminæ in annuis reditibus, emptis ex feudo procul dubio jus ſucceſſionis habent.*
28 *Iuris Saxonici autoritas magis ab uſu & conſuetudine, quàm verbis dependet.*

31 In

32 *De feudo quod quis pro ſe & hæredibus maſculis, cum retrovenditionis pacto emit, fœminæ non ſuccedunt.*

ETſi † fœminæ regulariter à feudorum ſucceſsione removentur, eam 1 potiſsimum ob cauſam, quod ſervitia militaria domino præſtare & exhibere nequeant. *c. un. §. hoc autem notandum. de his qui feud. dar. poſ. c. un. quemad. feud. ad filias pertineat. c. un. §. ſi. de ſucceſſ. feudi cum ſimil.* [*Knich. in Com. ad jus & priv. Duc. Sax. fol. mihi 178. Teſſaur. in deciſ. ped. 227.*] tamen † reperiuntur nonnulla feuda, quæ vel ex pacto & conventione ad fœminas pertinere poſſunt, vel quorum conditio & qualitas non impedit, quo minus ad filias, æquè ac ad maſculos, per ſucceſsionem deferantur, cujuſmodi ſunt, quæ ſub hoc tenore conceduntur, ut deſcendentes maſculi & fœminæ illa habent, *d. §. hoc autem notandum. cap. un. in quibus cauſis feudum amit. in fin. cap. un. §. filia vero. de ſucceſſ. feud. cap. un. in fin. de feud. Marchionat. & comitat.* feuda item fœminea, de quibus mulieres primum fuère inveſtitæ *cap. un. de nat. ſucceſſ. feudi. cap. un de feud. fœm.* & feuda Franca, vel à ſervitiis immunia, ac conditionata, id eſt, conceſſa ob certa ſervitia, quæ juxta feudi conditionem, non minus decenter maſculus quàm fœmina præſtare poteſt, *cap. ſi cui militi. in capit. extraordinariis, qui eſt in editione Cujaciana tit. 104. libro 5. feudorum,* [*Fach. lib. 7. cont. jur. cap. 39.*] quod mirum eſt, ut reliqua hujus ſententiæ fundamenta ab aliis allata, taceam, negari à quibuſdam, capitulis extraordinariis omnē autoritatem hoc caſu derogantibus. Si enim † feudi Franci, & condi- 3 tionati, ut vocant, quorum in univerſo jure feudali alioquin nullibi mentio extat, deſcriptionem vel definitionem capitulis illis acceptam referimus, quomodo feudis hujuſmodi naturam & qualitates, quas *in d. capit. ſi cui, &c.* velut ſede ordinaria, attributas habent, ineſſe inficiabimur?

Cæterùm hujus generis feuda hac ætate rariora ſunt, & quanquam interdum ejuſmodi conferantur, tamen in literis inveſtituræ ut plurimùm exprimi declararique ſolet, ad quos hæredes ea dominus pertinere, vel ſucceſsionis jure devolui velit & cupiat: ut proinde hodie frequentius, ad horum ſucceſsionem, vel fœminæ ex gratia vel pacto expreſſo admittantur, vel ab eadem removeantur & excludantur.

Sed frequentius hoc ſeculo egentiſsimo, etiam abſque inveſtitione, feuda cum conſenſu domini pignori necti & tradi conſueverunt. Interdum etiam per immiſsionem in feudis vel eorũ commoditatibus ac fructibus pignus judiciale contrahitur. Quo pacto viliſsimos

quando-

quandoque fœneratores, in præcipuorum feudorum poſſeſsionem hodie involare videmus.

4 Unde quæritur, utrum † in hiſce feudis, quæ pignoratitia, Germanice Pfandtlehen/appellari poſſunt, ſucceſsionis jus fœminis æquè ac maſculis hæredibus competat?

5 Et quidem, cum † primò rei pignoratæ dominium penes debitorem remanſerit, *l. cum & ſortis. 35. §. fi. de pig. act. l. 6. de Nautico fœnore, l. reſcriptum. 12. de diſt. pig. l. quid ſit fugitivus. 17. §. pignori. 11. de ædil. edict. l. quæcunque. 13. §. 1. de public. in rem act. l. ſi ſervus. 22. §. 15. qui pignori l. ſi noxale. 27. in fin. de noxal. act. l. pignus. 9. Cod. de pign. act. §. 1. Inſt. quibus alienare licet vel non*, ſola poſſeſsione naturali, non civili, in creditorem translata *l. 1. §. per ſervum. & ibi Iaſ. l. pignori. 13. l. ſervitut. 16. & ibi Cujac. de uſucap. & uſurpat. d. l. cum & ſortis §. ult. de pign. act. l. per ſervum. 37. de acquir. rer. dom. d. l. ſi ſervus 22. §. 1. d. l. quæcunque. 13. l. ſciendum. 15. v. credito. qu ſatiſd. cogantur. Accurſ. in l. pen. §. creditores. uti poſ. detis. Menoch. remed. 9. recup. poſſeſſ. num. 197. cum ſeqq. & in remed. 3. retinendæ. num. 160. Franc. Balduin. de pignor. cap. 15. Cujac. lib. 9. obſervat. c. 33.* & ſic ſucceſsio fiat non in utile dominium, ſed poſſeſsionem feudi, vel potius in nomen, cujus gratia feudum pignori oppoſitum eſt, ideo dubium non eſt, quin ad ſucceſsionem pignoratitii feudi fœminæ æquè ac maſculi, admitti poſsint, ac debeant.

6 Secundò, ſi † mulieres moribus Saxonicis, dotalitii jus, etiam citra domini & agnatorum conſenſionem, in feudis habere queunt, *Schurff. conſ. 51. cent. 3. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. jur. q. 4. Coleius de proceſſ. execut. part. 1. cap. 10. num. 79.* multò magis pignoris uſum & poſſeſsionem

7 nudam ſucceſſorio jure rectè obtinebunt. Dotalitium † enim jus utendi & fruendi continet, & proinde inſtar dominii partis eſt. *l. 4. l. ſi Titio fructus 33. §. 1. de uſufruct. l. 4. ſi uſufr. pet. l. ſi tibi proprietas. 4. de uſufr. acc. l. qui uſumfructum. 58. de verb. obligat. l. cum filius. 76. §. dominus 2. de legat. 2. l. ſi cum teſtamento 21. §. ſi fundum de except. rei judicatæ. Pinell. in 2. part. l. 1. num. 10. C. de bon. matern. Roland. à Valle. conſ. 59. num. 2. volum. 2.*

8 *Cujac. in tr. 5. ad Affrican. in d. l. qui uſumfructum.* pignus † vero poſſeſsione nuda nititur, & proinde pignore creditor citra conventionem uti non poteſt. *l. cum creditor. 55. de furt.* & ſi uſus fuerit fructus ſorti imputare cogitur. *l. ſi dominium. 9. C. de pignor. l. 2. C. de partu pignor. l. 1. C. de pig. act. l. 1. C. de diſtract. pign.*

Tertiò

Digitized by Google

Tertiò, cum nullibi traditum ſit pignoris obligationem feudalem eſſe, meritò pro allodiali habebitur, propter vulgatam præſumptionem, qua † res quælibet libera potius & allodialis, quàm feudalis & ſervituti obnoxia eſſe putatur, *l. altius. & ibi Dd. C. de ſervit. & aqua. c. 1. §. 1. & ibi feudiſtæ, ſi de feud. defuncti. &c. Latè Alciatus reg. 2. præſump. præſumpt. 3. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 89. & 91.* 9

Quartò, quia principalis obligatio, mutui videlicet, hæreditaria & allodialis eſt, *tot. tit. C. de hæreditar. act. l. un. C. ut act. ab hæred. & contra hæred. incipiant,* ergò & acceſſoria pignoris eodem jure cenſebitur: cū † acceſſorium ſequatur naturam principalis. *c. acceſſorium. de reg. jur. in 6.* 10

Quintò, ſi † creditores licentiam habent, absq; novo domini conſenſu, feuda, quæ pignoris jure tenent, in extraneum alienandi, vel eorum dominium impetrandi, *ut poſt Afflictum* tenet D. Piſtoris *in 15. quæſt. n. 39. cum ſequentib. [& quæſt. 49. num. 26. in part. poſt. quæſt. feud. Camerar. in c. Imperialem pag. 396. de prohibita feud. alienat. per Frider.] Schraderus. in tractat. feud. part. 8. cap. 4. num. 27. per tex. in l. ſi pupillorum. 7. §. ſi pupillus. 1. de rebus eorum &c.* ubi dicitur, ſi pupillus dedit pignori, ex permiſſu prætoris, nonnulla erit dubitatio, an alienatio poſſit impediri? Sed dicendum eſt, poſſe creditorem jus ſuum exequi. Tutius tamen fecerit, ſi prætorem adierit. Vide Octavium Simoncel. *in tract. de decret. lib. 2. tit. 5. inſpect. 4. n. 36.* pignoris certè jus, & poſſeſſio non feudalis, ſed allodialis erit, & per conſequens tàm ad maſculini, quàm fœminini ſexus hæredes ſucceſſionis jure pertinebit. Quippe † feudalium jurium alienatio, conſenſum domini feudi deſiderat *c. un. de prohib. feud. alienat. per Fridericum, & Lothar.* allodialium verò rerum liberi moderatores & arbitri ſumus, *l. nemo. 9. C. de Judæis. l. in re mandata. 21. C. mand.* easque pariter ad maſculos & fœminas ſucceſſionis jure, tranſmittimus. *l. maximum vitium. 4. C. de liber. præteritis.* 11 12

Poſtremò abſoluta hac quæſtione animadvertimus, D. Schraderum, ijſdem penè rationibus adductum, huic ſententiæ expreſsè adſtipulari *in tract. ſuo ampliſſimo feudali part. 7. cap. 2. numer. 26. cum ſeqq. & cap. 3. num. 10.*

Non obſtat quod Zaſius *in epit. feudali part. 12. nu. 23.* exiſtimat in feudis † pigneratitiis fœminas ſuccedere non poſſe, de rigore conſuetudinum feudalium, quæ nullos colores recipiunt. Quia is non eodem ſenſu, quo nos feuda pigneratitia, accipit, ſed illa vocat feuda pigneratitia, quæ dominus, recepta certa pecuniæ ſumma & reſervata ſibi re- 13

Digitized by Google

quandoque fœneratores, in præcipuorum feudorum poſſeſsionem hodie involare videmus.

4 Unde quæritur, utrum † in hiſce feudis, quæ pignoratitia, Germanice Pfandtlehen/appellari poſſunt, ſucceſsionis jus fœminis æquè ac maſculis hæredibus competat?

5 Et quidem, cum † primò rei pignoratæ dominium penes debitorem remanſerit, *l. cum & ſortis.35. §.fi. de pig. act. l. 6. de Nautico fœnore, l. reſcriptum. 12. de diſt. pig. l. quid ſit fugitivus. 17. §. pignori. 11. de ædil. edict. l. quæcunque. 13. §. 1. de public. in rem act. l. ſi ſervus. 22. §. 15. qui pignori l. ſi noxale. 27. in fin. de noxal. act. l. pignus. 9. Cod. de pign. act. §. 1. Inſt. quibus alienare licet vel non,* ſola poſſeſsione naturali, non civili, in creditorem translata *l. 1. §. per ſervum. & ibi Iaſ. l. pignori. 13. l. ſervitut. 16. & ibi Cujac. de uſucap. & uſurpat. d. l. cum & ſortis §. ult. de pign. act. l. per ſervum. 37. de acquir. rer. dom. d. l. ſi ſervus 22. §. 1. d. l. quæcunque. 13. l. ſciendum. 15. ṽ. credito. qu ſatiſd. cogantur. Accurſ. in l. pen. §. creditores. uti poſſ. detis. Menoch. remed. 9. recup. poſſeſſ. num. 197. cum ſeqq. & in remed. 3. retinendæ. num. 160. Franc. Balduin. de pignor. cap. 15. Cujac. lib. 9. obſervat. c. 33.* & ſic ſucceſsio fiat non inutile dominium, ſed poſſeſsionem feudi, vel potius in nomen, cujus gratia feudum pignori oppoſitum eſt, ideo dubium non eſt, quin ad ſucceſsionem pignoratitii feudi fœminæ æquè ac maſculi, admitti poſsint, ac debeant.

6 Secundò, ſi † mulieres moribus Saxonicis, dotalitii jus, etiam citra domini & agnatorum conſenſionem, in feudis habere queunt, *Schurff. conſ. 51. cent. 3. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. jur. q. 4. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. cap. 10. num. 79.* multò magis pignoris uſum & poſſeſsionem

7 nudam ſucceſſorio jure rectè obtinebunt. Dotalitium † enim jus utendi & fruendi continet, & proinde inſtar dominii partis eſt. *l. 4. l. ſi Titio fructus 33. §. 1. de uſufruct. l. 4. ſi uſufr. pet. l. ſi tibi proprietas. 4 de uſufr. acc. l. qui uſumfructum. 58. de verb. obligat. l. cum filius. 76. §. dominus 2. de legat. 2. l. ſi cum teſtamento 21. §. ſi fundum de except. rei judicatæ. Pinell. in 2. part. l. 1. num. 10. C. de bon. matern. Roland. à Valle. conſ. 59. num. 2. volum. 2.*

8 *Cujac. in tr. 5. ad Affrican. in d. l. qui uſumfructum.* pignus † vero poſſeſsione nuda nititur, & proinde pignore creditor citra conventionem uti non poteſt. *l. cum creditor. 55. de furt.* & ſi uſus fuerit fructus ſorti imputare cogitur. *l. ſi dominium. 9. C. de pignor. l. 2. C. de partu pignor. l. 1. C. de pig. act. l. 1. C. de diſtract. pign.*

Tertiò

Tertiò, cum nullibi traditum ſit pignoris obligationem feudalem eſſe, meritò pro allodiali habebitur, propter vulgatam præſumptionem, qua † res quælibet libera potius & allodialis, quàm feudalis & ſervituti obnoxia eſſe putatur, *l. altius. & ibi Dd. C. de ſervit. & aqua. c. 1. §. 1. & ibi feudiſtæ, ſi de feud. defuncti. &c. Latè Alciatus reg. 2. præſump. præſumpt. 3. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 89. & 91.* 9

Quartò, quia principalis obligatio, mutui videlicet, hæreditaria & allodialis eſt, *tot. tit. C. de hæreditar. act. 1. nn. C. ut act. ab hæred. & contra hæred. incipiant,* ergò & acceſſoria pignoris eodem jure cenſebitur: cũ † acceſſorium ſequatur naturam principalis. *c. acceſſorium. de reg. jur. in 6.* 10

Quintò, ſi † creditores licentiam habent, abſq; novo domini conſenſu, feuda, quæ pignoris jure tenent, in extraneum alienandi, vel eorum dominium impetrandi, *ut poſt Afflictum* tenet D. Piſtoris *in 15. quæſt. n. 39. cum ſequentib.* [*& quæſt. 49. num. 26. in part. poſt. quæſt. feud. Camerar. in c. Imperialem pag. 396. de prohib. ita feud. alienat. per Frider.*] *Schraderus, in tractat. feud. part. 8. cap. 4. num. 27. per tex. in l. ſi pupillorum. 7. §. ſi pupillus, 1. de rebus eorum &c.* ubi dicitur, ſi pupillus dedit pignori, ex permiſſu prætoris, nonnulla erit dubitatio, an alienatio poſſit impediri? Sed dicendum eſt, poſſe creditorem jus ſuum exequi. Tutius tamen fecerit, ſi prætorem adierit. Vide Octavium Simoncel. *in tract. de decret. lib. 2. tit. 5. inſpect. 4. n. 36.* pignoris certè jus, & poſſeſſio non feudalis, ſed allodialis erit, & per conſequens tàm ad maſculini, quàm fœminini ſexus hæredes ſucceſſionis jure pertinebit. Quippe † feudalium jurium alienatio, conſenſum domini feudi deſiderat *c. un. de prohib. feud. alienat. per Fridericum, & Lothar.* allodialium verò rerum liberi moderatores & arbitri ſumus, *l. nemo. 9. C. de Iudæis. l. in re mandata. 21. C. mand.* easque pariter ad maſculos & fœminas ſucceſſionis jure, tranſmittimus. *l. maximum vitium. 4. C. de liber. præterit.* 11 12

Poſtremò abſoluta hac quæſtione animadvertimus, D. Schraderum, ijsdem penè rationibus adductum, huic ſententiæ expreſsè adſtipulari *in tract. ſuo ampliſsimo feudali part. 7. cap. 2. numer. 26. cum ſeqq. & cap. 3. num. 10.*

Non obſtat quod Zaſius *in epit. feudali part. 12. nu. 23.* exiſtimat in feudis † pigneratitiis fœminas ſuccedere non poſſe, de rigore conſuetudinum feudalium, quæ nullos colores recipiunt. Quia is non eodem ſenſu, quo nos feuda pigneratitia, accipit, ſed illa vocat feuda pigneratitia, quæ dominus, recepta certa pecuniæ ſumma & reſervata ſibi re- 13

Digitized by Google

6 *Vxor hæredibus vel agnatis mariti, ac ſoror fratribus, res expeditorias relinquere cogitur.*
7 *Nemo duplici onere vel præſtatione gravari debet.*
8 *Vxores ruſticæ, ſecundum jus municipale, liberis mariti prædefuncti lectum parant.*
9 *Intellectus ſententiæ quæ extat in fine Speculi Saxonici, ſub tit.* von Leibgeding. *in fin.*
10 *Opinio quæ ultimo loco refertur, approbata intelligitur.*
11 *Anidus ſignatorius non pertinet ad geradam, ſed ad res hæreditarias.*

1 JUre Saxonico cautum eſt, quod † muliere ante maritum decedente, cognata ipſius proximior, quæ recipit ſuppellectilem, vel geradam, marito relinquere teneatur lectum ita paratum, ſicut erat, cum adhuc uxor in vivis eſſet: mappam menſalem, ac pulvinar in ſcamno & ſedili, *tex. in art. 38.* Landrecht. *lib. 3.* Weichbildt. *art. 23.* [Rotſchitz *in tract.* von Leibgeding *art. 13.*]

2 Hinc dubitatum quandoque fuit, An † has quoq; res cognatam dare oporteat aliis cognatæ hæredibus; ut ſi ad filiam deferantur matris utenſilia, utrum hæc fratribus prædictas res præſtare cogatur? Dubitationem movit ſententia, quæ extat ad calcem Speculi Saxonici, *ſub tit.* von Leibgeding *in fin.* ubi dicitur: von der Gerade muß dem Bruder Spilmage ein Betth bereiten/ein par Tiſchtücher vnd Handtqwelen geben/etc. *Ambroſ. Schurer in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. fol. 238.* Sed hac ſententia non obſtante, Anno 85. Menſe Auguſto VVitebergæ pronuncia-
3 vimus, illas res † neque mariti, neq; cognatæ hæredibus, ſed ſoli marito deberi, idq; autoritate textuum modo allegatorum, in quibus mari-
4 ti tantum mentio fit. Sed † in exorbitantibus à jure communi non licita eſt extenſio. *C. qui à jure 28. de reg. jur. in 6. l. quod vero. 14. de legib. l. ſi vero 64. §. de viro, ſol. mat. cum ſim.*

5 Præterea † marito hæ res debentur propter communionem bonorum, quam Saxo inter conjuges introduxit, *art. 31.* Landrecht *lib. 1. Auth. diſſ. diff. 6.* & quod hujus generis utenſilia maritus una cum uxore paraverit, Quæ rationes ceſſant in cognatæ, & mariti hæredibus. *gloſ. in d. art. 38. in exemplari Zobelii in lit. f. & additio in veteri exemplari in lit. b.*

6 Deniq; † cum uxor hæredibus vel agnatis mariti, ac ſoror fratribus res expeditorias relinquere teneantur, *art. 22. & art. 27.* Landrecht. *lib.*

lib.1.art.15.lib.3. urgeri non debent, ut de ſua gerada inſuper quid ijs erogent, ne † duplici onere vel præſtatione graventur, *contra l.Titia.34.§.* 7
qui invita de leg.2 gl.in d.art.24.lib.1.lit. k. quæ dicit, hoc tantùm procedere in uxoribus nobilibus geradam percipientibus, uxores † verò ru- 8
ſticas cogi, ſecundum jus municipale, liberis mariti prædefuncti parare lectum cum ab ejus conditionis fœminis res, expeditoriæ, vulgò non petantur, niſi conſuetudine aliud introductum ſit, *d.art.27.lib.1.*

Non obſtat quod in ſupra adducta ſententia contrarium definitum eſſe videatur: quia † in illa ſententia duæ referuntur opiniones, pri- 9
or eſt, quod res iſtę fratri quoque cognatæ: poſterior, quod marito tantùm debeantur, *in verb. quæ ſequuntur:* wiwol etliche ſagen / ſolches habe allein ſtatt / Wann einem Manne ſein Weib ſtirbet daß des Weibes Nieffteel von der Gerade berürte ſtück geben muß / wie auch der Text im 38. Art. des driten Buchs im Sachſenſpiegel davon redet / etc. Quæ † opi- 10
nio cum ultimo loco recitetur, approbata quoque intelligitur per ea quæ notat Bart. *in l.bona fides.depoſ gl.in l.qui filium §.Sabinus ad Trebel. Iaſ. in l.pacta noviſſima n.3.C.de pact.Dd.in c.un. §.his conſequenter. Hic finitur lex. in uſib.feud.cum ſim.*

Illud quoq; hic adjiciendum eſſe duximus, Annulum † ſignatorium 11
uxoris Lipſenſes inter res hæreditarias; VVitebergenſes autem inter utenſilia olim connumeraſſe, ut patet ex ſententiis quæ D. Piſt. quæſtioni 32.lib.1.ſubjunxit, & ex ſupra allegata ſententia, quæ reperitur in fin. Speculi Saxonici, *ſub tit.* von Leibgeding / *Zobel.art.24.lib.1.in lit.l.* Sed nos Lipſenſium ſententiam ſecuti fuimus, Menſe Januario Anno 58. *per tex.in l ſignatoriis anulus ornamenti appellatione non continetur. de verb. & rer.ſignif.l.argumento.25.§.ornamenta 10. de aur.& arg.leg.*

QUÆSTIO XXXVI.

An appellatione jurium veniat conſuetudo.

SUMMARIA.

1 *Mulier per pactum expreſſum, non poteſt conditionem dotis reddere deteriorem.*
2 *Improbatum eſt pactum, ne mulieri ſoluto matrimonio dos reddatur.*
3 *Conſuetudo & pactum paribus paſſib. ambulant.*
4 *Conſuetudo non modo pro tacita, ſed & expreſſa pactione habetur.*

5 *Conſuetudo ſtricti juris eſt, ac de perſona ad perſonam, caſu ad caſum, vel loco ad locum non extenditur.*

6 *Statuta nihil differunt à conſuetudine, quò ad cauſam efficientem & poteſtatem: ſed differunt quoad formam & modum.*

7 *Conſuetudo, ut nonnulli volunt, potentior ſtatuto.*

8 *Conſuetudines memoriæ cauſa, in ſcripturam redigi poſſunt.*

9 *In ambiguis pro dotibus reſpondendum.*

10 *Conſuetudo eſt jus non ſcriptum, ac ſpecies non minus, quàm jus ſcriptum.*

11 *Particulo univerſalis, Omnis, nihil excludit.*

12 *Conſuetudine, vel ſtatuto induci poteſt, ut alius pro alio obligetur, ut pater pro filio, uxor pro marito & econtra.*

13 *Iura Saxonica inter conjuges communionem quandam bonorum introduxerunt.*

15 *Non valet argumentum à pacto ad conſuetudinem, vel ſtatutum negativè, cum ſtatutum & conſuetudo potentior ſit pacto.*

14 *Conſuetudo de loco ad locum contiguum, non habentem diſſimilia jura porrigitur.*

16 *Statuta & conſuetudines paribus paſſibus ambulant.*

17 *In certis non opus eſt conjecturis.*

BErnhardus Princeps L. ſubditis ſuis in oppido H. uſum omnium jurium quæ L. vigerent, per ſpeciale privilegium conceſſerat. Quare cum L. moribus ac conſuetudine introductum eſſe diceretur, ne fœminæ ullum dotis exigendę jus, vel privilegium, contra mariti creditores haberent, quæſitum fuit: Utrum id, quod de juribus in privilegio iſto dicitur, de conſuetudinib. quoq; L. extantibus, accipi poſſet, & proinde an conſuetudo prædicta in oppido quoq; H obſervari debeat: Et quidē prima facie videbatur dicendum, conſuetudinem iſtam; velut privilegiis dotis nimium adverſantem, de jure invalidam eſſe.
1 Mulier † enim per pactum expreſſum, non poteſt conditionem dotis reddere deteriorem, *l. de die.14. cum l. ſeq. l. Atilicinus.17. de pact. dotal.*
2 ac † improbatum eſt pactum, ne mulieri ſoluto matrimonio dos reddatur. *l.2. l. ſi convenit.4. d. tit.* Ergo nec conſuetudo, quæ dotibus adeò iniqua eſt, alicujus momenti eſſe videtur. [*Moll. in Conſt. Elect. 20. n. 29. cum aliquot ſequentibus part.* 5
3 3.] Quippè † conſuetudo, & pactum paribus paſſibus ambulant; *Eberhard. in Topicis in loco à pacto ad legem, ſtatutum vel conſuetudinem*, cum
4 † conſuetudo inveterata, non modo pro tacita, ſed & expreſſa pactione

ctione habeatur. *§.ex non ſcripto.Inſtitut.de jur.nat.gent. & civil. l. de quibus de legibus Bald. conſ. 275. quod pro regula n.2.& conſ. 318.quid.an Nobilis,&c. nu. vin 2.part.& in l.Liberti.n.31.C.de operis libert.Roland. à Valle conſ. 55. nu. 17. & conſ. 69. n.34.vol. 3.*

Secundò: Licet conſuetudo hæc improbari non poſſit; tamen † cum valde dura, ac ſtricti juris ſit, de perſona ad perſonam, & de loco ad locum extendi non debet. *Aret.in §.ex non ſcripto in fin.Inſt.de jur. nat.gent. & civil. Alex. conſ. 110. num. 10.lib.6.Roland. à Vall.d.conſ. 69.nu.34. vol. 3.Menoch. conſ. 52. num 190. lib. 1.* ubi ait: locales conſuetudines ad alienos lares ſe non extendere.*Idem conſ.226.n.34.lib.3.& conſ. 383.nu.13.lib. 4.Caphal.conſ.26.n.22.vol. 1.& conſ.338.n.45.vol.3.Sichard.in l.1.n.5.& 6.C.ne filius pro patre.* 5

Tertiò: Verba Privilegii, de conceſſione omnium jurium, non incommodè ad immunitates & privilegia referri poſſe videntur, quæ & ipſa jura dicuntur, *ut in tit.de jure dot.jure fiſci, immunitatis, &c.* vel ſi malis, pertinere videtur illa conceſſio ad ſtatuta vel leges municipales, non ad conſuetudines. Etſi enim † ſtatuta nihil differunt à conſuetudine, quò ad cauſſam efficientem & poteſtatem *l.magiſtratus.25.ad mun. l. ſemper.5.de jur. immun. Everhard.in d.loc. à pacto ad legem.n.10.* tamen diſcriminantur quò ad formam & modũ. *Bald in l. conſuetudines.n.5.C.quæ ſit long. conſuetud. Phanucius de lucro dotis gl. 1. n.4.Bart. in l.de quibus num. 19. de legib.* Quinimò † conſuetudo, ſecundum nonnullorum ſententiam, potentior quoque ſtatuto eſſe perhibetur, *Cravet.de antiquitat. temp. in prin. nu. 39.quem refert & ſequitur Roland. à Valle conſ. 76. nu. 34.& d.conſ. 60.num.62. vol.3.* 6 7

Nec refert, quod conſuetudo illa L.hodiè ſcripta eſſe dicatur; quia & † conſuetudines in ſcripturam, memoriæ cauſa, redigi poſſunt, nec tamen ideo conſuetudines eſſe deſinunt, *Bart.n.7.8.& 9.Iaſ.nu. 36. d.l.de quib.de legib.Curt.Iun.in 1.part.tract.feud.q.1.n.11.* 8

Poſtremò quicquid ſit, videtur hic caſus eſſe ambiguus, & dubius: Sed † in ambiguis ſemper pro dotibus reſpondere melius eſt, *l.in ambiguis,85.de reg.jur.l.in ambiguis.70.de jur.dot.* 9

Verùm his rationibus dubitandi non obſtantibus verius eſt, conſuetudinem prædictam, juxta privilegij tenorem in oppido quoque H. tenendam & obſervandam eſſe. Verba enim privilegii generalia ſunt, quibus omne jus, in quibuslibet cauſis & controverſiis l.receptum, incolis oppidi H.conceditur. Huic univerſali conceſſioni includi quoq;

Digitized by Google

10 mores vel conſuetudines, certum eſt. Conſuetudo † enim eſt jus non ſcriptum, *d.§.ex non ſcripto.d.l.de quib.c.conſuetudo diſt.1.* ac non minus ſpecies juris, quàm jus ſcriptum. *Panorm in Rub.ext.de conſuet.n.2.& 3. Corn. conſ.107.n.13.vol.2.Iaſ.in d.l.de quibus nu.82.& 83.& in l.praſcriptione num. 14.& 17.C.ſi cont.jus.vel util.publ.Bald.in l.certum.num.11.C.unde legit.& unde cognat.Gail.lib.1.obſervat.36.num.3.Caphal.conſ.342.num.19.lib.5.Roland.à Vall.conſ.3.numer.9.vol.2.* ubi ajunt, conſuetudinem dici jus civile & commune, in loco, ubi viget: quod in noſtro caſu eò minus
11 dubii habet, cum addita ſit particula † univerſalis, Omnis, quæ nihil excludit. *l.Iulianus.66.de leg.3.l.à procuratore.13.C.mandati.*

12 Non obſtat prior dubitandi ratio, quia † ſtatuto & conſuetudine induci poteſt, ut alius pro alio obligetur aut conveniatur, puta pater pro filio, uxor pro marito, & viceverſa, *gl.in Rub.C.de decret.decur.lib.10. Iaſ.in d.l.de quibus nu.55.& 56.de legibus & in § actiones num.67.cum mult. ſeqq.inſt.de act.Bart.in tract.de repræſal.in 1.quæſt.num.8.& 9.Albericus de Roſato in 1.part.ſtat.quæſt.47.item quæro.Everhard.in d.loc.à pacto ad legem num.3.latè Hyppol.l.infans.à num.14.uſque ad num.17.ad l.Cornel.de ſicar. per tex.in l.ſatis notum.4.C.in quibus cauſ.pig.vel hypoth.tac.cont.l.hac definitione.12.C.de om.ag.deſ.lib.11.& in l.fin.C de primipilo.lib.12.Mynſinger.cent. 1.caſ.29.* ubi ait, tale ſtatutum extare Coloniæ Agrippinæ, quod & in Camera Imperiali pro valido habeatur. *Gail.lib.1.obſ.36.num.2.& lib.2. obſ.9.num.1.Colerus de proceſſ.execut.in 1.part.cap.3.num.39.Petrus Friderus lib.2.de mandatis & monitoriis judicial.ſine clauſula cap.61.num.4.D.Mollerus lib.2.ſemeſt.cap.41.num.8.& 9.* qui dicit Brunſuigæ ſimile ſtatutum haberi. Ac experientia teſtatur, frequentia eſſe hujuſmodi ſtatuta & conſuetudines in emporiis & urbibus maritimis, quæ non immeritò tolerentur propter favorem commerciorum, *argt.eorum quæ tradit Benevenut.Stracha in tract.de mercatura in 1.part.ult.part.princip.cap.quomodo procedendum ſit in cauſis mercatorum,num.49.* ubi inquit, ſtatuta, quibus conſulitur mercatoribus & artificibus, ut melius mercaturam & artificium exerceant, pertinere ad ſtatum civitatis, & publicam utilitatem. Inprimis verò apud Saxones hæc ſtatuta vel conſuetudines non uſque adeò
13 iniquæ eſſe videntur, propterea, quod † jura Saxonica communionem quandam bonorum inter conjuges introduxerint *Landtrecht.lib.1.art.*
14 *31.Author.diff.diff.6.& Reinhard.diff.46.* Non † ergò hic valet argumentum à pacto ad conſuetudinem vel ſtatutum negativè, cum ſtatu-

cum

tum & conſuetudo potentior ſit pacto, *gl. in l. nec ex prætorio. 27. & ibi Dec. de reg. jur. & in l. 1. C. quæ ſit long. conſuetud. Bart. in l. omnes populi. n. 26. de juſt. & jur. Iaſ. in d. §. actiones. n. 86. Inſt. de act. Everhard. in d. loc. à pacto ad legem. in pr. n. 10. Bald. in cap. un. §. filii nati in princ. ſi de feud. defunct. & poſt illum Decius conſ. 125. n. 1. in fin.*

Non obſtat ſecunda ratio, quia † cum ſimilia jura utrobique ſervari debeant, non immeritò conſuetudo de uno ad alium locum extenditur. Nam conſuetudines de loco ad locum contiguum, non habentem diſsimilia jura, rectè porriguntur. *Anton. Gabriel. Rom. in com. concluſ. lib. 5. de præſcript. con. 7. n. 15. Ceph. conſ. 709. n. 35. vol. 5.* 15

Nec tertio loco, jurium appellatio, de privilegiis, & immunitatibus hic accipi poteſt, propter verba adjecta. In jeglichen Geſchichten ſtte/ſachen/ multò minus generalia illa verba, de omnium jurium conceſsione rectè ad ſtatuta duntaxat reſtringuntur, quin potius licet in privilegio ſtatutorum non omnium jurium mentio fieret, tamen idem in conſuetudinibus rationabilibus dicendum videretur. Cum † ſtatuta & conſuetudines regulariter paribus paſsibus ambulent. *cap. SS. 51. c. Maſſana 56. ext. de elect. Cravetta. conſ. 215. n. 3. & conſ. 13. n. 2.* ac in idem recidant, & convertantur. *Iaſ. in l. præſcriptione. n. 12. & paſ. C. ſi contra jus vel utilitatem publ.* nihilq; differant, niſi ut tacitum & expreſſum. *Hyppol. in d. l. infans n. 17. ad l. Corn. de ſicar.* 16

Deniq; non refragatur quarta ratio: quia hic non verſamur in dubio, ſed † in certo indubitatoq; caſu: ſed ubi verba aperta ſunt, non opus eſt conjecturis. *l. continuus 137. §. de verb. oblig. l. non aliter. 69. de leg. 3.* Et ita VVitebergæ Anno 85. de jure reſpondimus. 17

QUÆSTIO XXXVII.

Fœminæ, utrum feudorum pignoratitiorum, & emptorum cum pacto de retrovendendo, ſucceſsionem habeant?

SUMMARIA.

1 *Cur fœminæ à feudorum ſucceſsione arceantur?*

2 *Fœminæ ſuccedunt in feudis, ſub hoc tenore conceſſis, ut deſcendentes maſculi, & fœminæ illa habeant: feudis idem fœmineis, francis, & conditionatis.*

3 *Feudi franci & conditionati mentio tantum fit, in capitulis extraordinariis.*

4 *Vtrum in feudis pigneratitiis fœminæ ſuccedant? concluditur quod ſit. cum ſeq.*

5 *Rei pignoratæ dominium penes debitorem remanet, & poſſeſſio tantum naturalis in creditorem transfertur.*

6 *Dotalitium mulier in feudis habere poteſt, & multò magis pignoris uſum & poſſeſſionem.*

7 *Vſusfructus inſtar dominii partis eſt.*

8 *Pignus nuda poſſeſſione nititur, & pignore creditor citra conventionem uti non poteſt.*

9 *Res quælibet libera & allodialis, potius quàm feudalis præſumitur.*

10 *Acceſſorium ſequitur naturam principalis.*

11 *Feudum, cum conſenſu domini pignori datum, ſine novo conſenſu alienari, & in ſolutum dari poteſt.*

12 *Feuda ſine conſenſu domini alienari nequeunt: Allodialium verò liberi moderatores & arbitri ſumus.*

13 *Feuda pigneratitia, quæ Zaſio dicantur, & an in iis fœminæ ſucceſſionem habeant?*

14 *Vtrum fœminæ in feudis emptis ſub pacto de retrovendendo ſuccedant? Concluditur quod ſic, num. 19.*

15 *Intellectus tex. juris Saxonici feudalis cap. 55. & num. 27. 29.*

16 *Fœminæ in feudis emptitiis non ſuccedunt.*

17 *Feudum emptitium proprium feudum.*

18 *Pactum retrovenditionis, rectè contractui emptionis apponitur.*

20 *Pretium, ſi venditor rem ex pacto redimat, velut res allodialis, utriuſq; ſexus hæredibus defertur.*

21 *Pretium non ſuccedit in locum rei.*

22 *Per retrovenditionis contractum, dominium in emptorem transfertur, ſed revocabile.*

23 *Inter pigneratitium & retrovenditionis contractum magna eſt affinitas.*

24 *Si ex ſtatuto mobilium ſucceſſio ad aſcendentes, immobilium vero ad collaterales pertineat, pretium quo retrahitur fundus, vigore ſtatuti velut res mobilis aſcendentibus applicatur, fundus tamen retrovenditioni obnoxius, ad collaterales devolvitur.*

26 *Fœminæ in annuis reditibus, emptis ex feudo procul dubio jus ſucceſſionis habent.*

28 *Iuris Saxonici autoritas magis ab uſu & conſuetudine, quàm verbis dependet.*

Digitized by Google

31 *De feudo quod quis pro ſe & hæredibus maſculis, cum retrovenditionis pacto emit, fœminæ non ſuccedunt.*

ETſi † fœminæ regulariter à feudorum ſucceſsione removentur, eam 1
potiſsimum ob cauſam, quod ſervitia militaria domino præſtare & exhibere nequeant. *c. un. §. hoc autem notandum. de his qui feud. dar. poſ. c. un. quemad. feud. ad filias pertineat. c. un. §. fi. de ſucceſſ. feudi cum ſimil.* [*Knich. in Com. ad jus & priv. Duc. Sax. fol. mihi 178. Teſſaur. in deciſ. ped. 227.*] tamen † reperiuntur nonnulla feuda, quæ vel ex pacto & conventione ad fœminas pertinere poſſunt, vel quorum conditio & qualitas non impedit, quo minus ad filias, æquè ac ad maſculos, per ſucceſsionem deferantur, cujuſmodi ſunt, quæ ſub hoc tenore conceduntur, ut deſcendentes maſculi & fœminæ illa habent, *d. §. hoc autem notandum. cap. un. in quibus cauſis feudum amit. in fin. cap. un. §. filia vero. de ſucceſſ. feud. cap. un. in fin. de feud. Marchionat. & comitat.* feuda item fœminea, de quibus mulieres primum fuère inveſtitæ *cap. un. de nat. ſucceſ. feudi. cap. un de feud. fœm.* & feuda Franca, vel à ſervitiis immunia, ac conditionata, id eſt, conceſſa ob certa ſervitia, quæ juxta feudi conditionem, non minus decenter maſculus quàm fœmina præſtare poteſt, *cap. ſi cui militi. in capit. extraordinariis, qui eſt in editione Cujatiana tit. 104. libro 5. feudorum,* [*Fach. lib. 7. cont. jur. cap. 39.*] quod mirum eſt, ut reliqua hujus ſententiæ fundamenta ab aliis allata, taceam, negari à quibuſdam, capitulis extraordinariis omnẽ autoritatem hoc caſu derogantibus. Si enim † feudi Franci, & conditionati, ut vocant, quorum in univerſo jure feudali alioquin nullibi mentio extat, deſcriptionem vel definitionem capitulis illis acceptam referimus, quomodo feudis hujuſmodi naturam & qualitates, quas *in d. capit. ſi cui, &c.* velut ſede ordinaria, attributas habent, ineſſe inficiabimur? 3

Cæterùm hujus generis feuda hac ætate rariora ſunt, & quanquam interdum ejuſmodi conferantur, tamen in literis inveſtituræ ut plurimùm exprimi declararique ſolet, ad quos hæredes ea dominus pertinere, vel ſucceſsionis jure devolui velit & cupiat: ut proinde hodie frequentius, ad horum ſucceſsionem, vel fœminæ ex gratia vel pacto expreſſo admittantur, vel ab eadem removeantur & excludantur.

Sed frequentius hoc ſeculo egentiſsimo, etiam abſque inveſtitione, feuda cum conſenſu domini pignori necti & tradi conſueverunt. Interdum etiam per immiſsionem in feudis vel eorũ commoditatibus ac fructibus pignus judiciale contrahitur. Quo pacto viliſsimos

quando-

quandoque fœneratores, in præcipuorum feudorum poſſeſsionem hodie involare videmus.

4 Unde quæritur, utrum † in hiſce feudis, quæ pignoratitia, Germanice Pfandtlehen/ appellari poſſunt, ſucceſsionis jus fœminis æquè ac maſculis hæredibus competat?

5 Et quidem, cum † primò rei pignoratæ dominium penes debitorem remanſerit, *l. cum & ſortis.35. §. fi. de pig. act. l. 6. de Nautico fœnore, l. reſcriptum. 12. de diſt. pig. l. quid ſit fugitivus. 17. §. pignori. 11. de ædil. edict. l. quæcunque. 13. §. 1. de public. in rem act. l. ſi ſervus. 22. §. 15. qui pignori l. ſi noxale. 27. in fin. de noxal. act. l. pignus. 9. Cod. de pign. act. §. 1. Inſt. quibus alienare licet vel non*, ſola poſſeſsione naturali, non civili, in creditorem translata *l. 1. §. per ſervum. & ibi Iaſ. l. pignori. 13. l. ſervitut. 16. & ibi Cujac. de uſucap. & uſurpat. d. l. cum & ſortis §. ult. de pign. act. l. per ſervum. 37. de acquir. rer. dom. d. l. ſi ſervus 22. §. 1. d. l. quæcunque. 13. l. ſciendum. 15. §. credito. qui ſatiſd. cogantur. Accurſ. in l. pen. §. creditores. uti poſſ. detis. Menoch. remed. 9. recup. poſſeſſ. num. 197. cum ſeqq. & in remed. 3. retinendæ. num. 160. Franc. Balduin. de pignor. cap. 15. Cujac. lib. 9. obſervat. c. 33.* & ſic ſucceſsio fiat non inutile dominium, ſed poſſeſsionem feudi, vel potius in nomen, cujus gratia feudum pignori oppoſitum eſt, ideo dubium non eſt, quin ad ſucceſsionem pignoratitii feudi fœminæ æquè ac maſculi, admitti poſsint, ac debeant.

6 Secundò, ſi † mulieres moribus Saxonicis, dotalitii jus, etiam citra domini & agnatorum conſenſionem, in feudis habere queunt. *Schurff. conſ. 51. cent. 3. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. jur. q. 4. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. cap. 10. num. 79.* multò magis pignoris uſum & poſſeſsionem

7 nudam ſucceſſorio jure recte obtinebunt. Dotalitium † enim jus utendi & fruendi continet, & proinde inſtar dominii partis eſt. *l. 4. l. ſi Titio fructus 33. §. 1. de uſufruct. l. 4. ſi uſufr. pet. l. ſi tibi proprietas. 4. de uſufr. acc. l. qui uſumfructum. 58. de verb. obligat. l. cum filius. 76. §. dominus 2. de legat. 2. l. ſi cum teſtamento 21. §. ſi fundum de except. rei judicatæ. Pinell. in 2. part. l. 1. num. 10. C. de bon. matern. Roland. à Valle. conſ. 59. num. 2. volum. 2.*

8 *Cujac. in tr. 5. ad African. in d. l. qui uſumfructum.* pignus † vero poſſeſsione nuda nititur, & proinde pignore creditor citra conventionem uti non poteſt. *l. cum creditor. 55. de furt.* & ſi uſus fuerit fructus ſorti imputare cogitur. *l. ſi dominium. 9. C. de pignor. l. 2. C. de partu pignor. l. 1. C. de pig. act. l. 1. C. de diſtract. pign.*

Tertiò

Tertiò, cum nullibi traditum ſit pignoris obligationem feudalem eſſe, meritò pro allodiali habebitur, propter vulgatam præſumptionem, qua† res quælibet libera potius & allodialis, quàm feudalis & ſervituti obnoxia eſſe putatur, *l.altius.& ibi Dd. C.de ſervit.& aqua.c.1.§.1. & ibi feudiſtæ, ſi de feud. defuncti.&c.Latè Alciatus reg. 2.præſump. præſumpt. 3. Menoch. de præſumpt.lib.3.præſumpt. 89. & 91.* 9

Quartò, quia principalis obligatio, mutui videlicet, hæreditaria & allodialis eſt, *tot. tit. C. de hæreditar. act. 1.un.C.ut act. ab hæred. & contra hæred.incipiant.* ergò & acceſſoria pignoris eodem jure cenſebitur:cũ † acceſſorium ſequatur naturam principalis. *c.acceſſorium.de reg.jur.in 6.* 10

Quintò,ſi† creditores licentiam habent, abſq; novo domini conſenſu,feuda,quæ pignoris jure tenent,in extraneum alienandi, vel eorum dominium impetrandi,*ut poſt Afflictum* tenet D.Piſtoris *in 15.quæſt. n.39.cum ſequentib.*[*& quæſt.49.num. 26.in part.poſt.quæſt.feud. Camerar. in c. Imperialem pag. 396. de prohibita feud.alienat.per Frider.*]*Schraderus.in tract at. feud.part. 8. cap.4.num.27. per tex. in l ſi pupillorum.7. §. ſi pupillus. 1. de rebus eorum &c.* ubi dicitur, ſi pupillus dedit pignori, ex permiſſu prætoris, nonnulla erit dubitatio, an alienatio poſſit impediri? Sed dicendum eſt, poſſe creditorem jus ſuum exequi. Tutius tamen fecerit, ſi prætorem adierit. Vide Octavium Simoncel. *in tract.de decret.lib.2.tit.5. inſpect.4.n.36.*pignoris certè jus,& poſſeſſio non feudalis, ſed allodialis erit,& per conſequens tàm ad maſculini, quàm fœminini ſexus hæredes ſucceſſionis jure pertinebit. Quippe† feudalium jurium alienatio,conſenſum domini feudi deſiderat *c.un.de prohib.feud.alienat. per Fridericum, & Lothar.* allodialium verò rerum liberi moderatores & arbitri ſumus, *l.nemo.9.C.de Iudæis.l.in re mandata.21. C. mand.* eaſque pariter ad maſculos & fœminas ſucceſſionis jure,tranſmittimus. *l.maximum vitium.4.C. de liber.præteritis.* 11 12

Poſtremò abſoluta hac quæſtione animadvertimus, D. Schraderum, ijsdem penè rationibus adductum,huic ſententiæ expreſsè adſtipulari *in tract.ſuo ampliſſimo feudali part.7.cap.2.numer .26.cum ſeqq. & cap.3. num.10.*

Non obſtat quod Zaſius *in epit. feudali part. 12. nu.23.* exiſtimat in feudis† pigneratitiis fœminas ſuccedere non poſſe,de rigore conſuetudinum feudalium,quæ nullos colores recipiunt. Quia is non eodem ſenſu,quo nos feuda pigneratitia,accipit, ſed illa vocat feuda pigneratitia,quæ dominus,recepta certa pecuniæ ſumma & reſervata ſibi re- 13

Digitized by Google

luendi facultate, concedit, hoc inſuper addito pacto, ut pecunia reddita à vaſallo in emptionem alterius feudi convertatur, *Schraderus in tract. feud. part. 2. c. 4. n. 57.* Præterea idem Zaſius autor eſt, in hujuſmodi quoque feudis, hodiè fœminas unà cum maſculis ſuccedere. Quod & probat Andr. Gail. *lib. 2. pract. obſ. cap. 159. in fin.*

14 Verùm dubitationem majorem habet: Utrum † fœminæ in feudis emptis ſub pacto de retrovendendo, in widerkäufflichen Lehengütern, ſucceſſionis jus, unà cum maſculis habeant? Quod primo intuitu negandum eſſe videtur.

15 I. Propter † textum Juris Saxonici feudalis cap. 55. ubi dicitur: wird einem Manne ein Gut gelihen auff ſeine Trewe/ſo ers wieder außlöſe (wann es ſein Herr wider löſen möchte zu beſcheidener Zeit) das Gut mag der Herr löſen/wann er wil. Stirbet auch der Mann ohne Lehenserben/das Gut wird dem Herrn ledig/vñ der Herr iſt nicht pflichtig zu gebẽ jenes Erbẽ die löſung des Guts. Quæ verba hunc ſenſum gignere videntur, vaſallum, quem dominum ibi vocat, qui alterius fidei feudum commiſit, vel oppignerando, vel vendendo, illud, reſervata tamen ſibi reluendi facultate, poſſe condicto tempore, pro lubitu, pignus vel venditum feudum reluere, vel reluitionem ſeu redemptionem intermittere: & ſi is, qui feudum hoc modo poſſedit, moriatur abſque hæredibus maſculis feudum rurſus vaſallo, qui oppigneraverat vel vendiderat, cedere, nec illum obligari, ut ab hęredibus allodialibus illud reluat, vel pretium ſeu ſortem iis reſtituat. Quibus verbis non tàm à feudorum per retrovenditionem acquiſitorum, quàm pigneratitiorum ſucceſſione, fœminæ excluſæ eſſe videntur. Ad hæc poſt Andr. Iſerniam ſummum Feudiſtam, plures voluerunt, quorum etiam opinio in his regionibus recepta eſt, fœminam

16 in † feudo emptitio non ſuccedere, tùm quod feudũ emptitium in eo tantùm à feudorum natura degeneret, quod ſub prætextu pecuniæ, nõ autem amore & honore domini, ſit acquiſitum, *c. un. de feud. dat. in vic. legis commiſ. c. un. in fi. ex quib. cauſ. feud. amit.* in reliquis verò non alteretur, ſed propriam feudi naturam retineat. *Dd. in c. un. de feud. non habente pro-*

17 *priam naturam feudi,* tùm † quod à multis pro proprio feudo & non improprio nec degenerante habeatur, præſertim ſi non à domino, ſed ab extraneo emptum ſit, *Latè Ant. Gab. Rom. lib. 2. de feud. con. 2. nu. 3. Alciat. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 95. n. 4. tex. in c. un. in fin. de his qui feud. dar. poſ. c. un. de natur. feud. l. un. de feud. datis minimis Valvaſoribus c. un. quemad. feud.*

ad

Digitized by Google

ad filiam pertineat. Vide poſt Iſerniam *in c.un.§. hoc autem n.17. de his qui feud. dar. poſſ.* Laudenſ. Bald. Præpoſitum, Afflict. qui hanc teſtantur eſſe communem; & feudiſtas *in c.1.§. & quia videmus de his qui feud. dar. poſ. Zaſius in Epit. feud. part. 8.n.37.* & D. Mynſingerum *cent.5.obſ.73.* qui dicit, ſecundum hanc ſententiam Cameram quoque pronunciaſſe.

Pactum † autem de retrovendendo licitè apponi poteſt emptionis contractui, *ut probat l.2. & ibi Dd. C. de pact. inter emptor. & vendit.* ut proinde nullum videatur diſcrimen eſſe conſtituendum inter emptitia feuda & per retrovenditionem acquiſita. 18

Sed † hiſce rationibus non refragantibus, verius & receptius eſt, in feudis emptitiis, quæ ex pacto & conventione redimere vel reluere venditori integrum eſt, æquè, ut in pigneratitiis, fœminis unà cum maſculis jus ſucceſſionis pariter competere, eam potiſſimum ob cauſam, quòd ſi legem retrovenditionis venditor exerceat, pretium velut allodialis res meritò heredibus abſque ſexus differentia debeatur. Pretium enim hoc caſu, præſertim cum non ex feudo antiquo redactum ſit, nec convenerit, ut in alterius feudi emptionem convertatur, vicem feudi ſupplere nequit, nec in ejus locum ſuccedere poteſt. *Iſern. & Matth. de Afflict. in c. un. ſi vaſal. ab aliquo de feudo fuerit interpell. Schurff. conſ.11.1.cent. D. VVeſenbec. in tract. de feud. c.7.n.9. Borcholt. eod. cap.6.n.14. Conſtit. Provinc. part.2.cap.30.* 19 20 21

Et † quanquam per retrovenditionis contractum, dominium quoque in ementem transferatur, *d.l.2. & ibi Bald. & Caſtr. C. de pact. inter empt. & vend. Ang. con. 55. ex pacto n.3. per l. Herennius.43. de uſur. l. & ex diverſo.35. de rei vind. Tiraq. de retract. conu. §.2.gl.1.n.34. §.5.gl.1.num.2.* tamen iſtud dominium perpetuum non eſt, ſed revocabile. *d.l.2.* Præterea † tanta eſt inter pigneratitium & retrovenditionis contractum cognatio & affinitas, ut quandoque alius ab alio dignoſci dijudicarique vix poſſit. *Socin. conſ.15.n.35. cum ſeqq. lib.1. Molinæus de uſur. n.267. & 268. Mudæus de pignor. cap. de pact. pignor. num.5. VVeſenb. paſſ. in conſ.2. lib.1. Latè Alciat. lib.3. de præſumpt. præſumpt.119. per totum.* 22 23

Ac hanc ſententiam non parum quoq; firmat id, quod poſt alios notavit Tiraquel. *in retract. conſanguin. in fin. num.10. cum mult. ſeqq.* Ubi multis probat, ſi † ex ſtatuto mobilium ſucceſsio aſcendentibus, immobilium vero collateralibus, deferatur, quòd tùm pretiũ, quo retrahitur fundus, vigore ſtatuti, velut res mobilis, non ad collaterales, ſed aſcendentes pertineat. Et quanquam, ſi non expreſsè aliter ſtatuta diſponant. 24

ſponant, exiſtimet, fundum retrovenditioni obnoxium, interim donec venditor jure reluitionis utatur, non cenſeri rem mobilem, ſed velut immobilem ad collaterales devolvi: tamen feudorum emptorum ſucceſſio ante retractum delata, tàm maſculis quàm fœminis interim prodeſt, ut proinde in ejuſmodi feudis plus juris habeant fœminæ, quàm in feudis fœmineis, & hoc tenore conceſſis, ut ad maſculos &

25 fœminas pertineant: cum † ad horum ſucceſſionem non extantibus maſculis, non autem ſimul cum maſculis admittantur, *c.un.§. filia de ſucceſſ. feudi. c.un.§. quin etiam Epiſcopum vel abbatem, &c. c.*: *de eo qui ſibi, vel heredibus ſuis c.un.de nat.ſucceſſ. feudi. cap. ſi cui militi d. cc. extravagan. D. Hart. Piſt. part. poſt. quæſt. feud quæſt 35. D. VVeſenbec. tract. de feud. cap. 6. fol. 112. cum ſim.*

26 Quod † verò de fundis, cum retrovenditionis lege comparatis, dictum eſt, id multò magis obtinet in annuis reditibus, ex bonis feudalibus hoc pacto, cum conſenſu domini emptis, in widerkäufflichen Gülten vnd Zinſen/ſo aus Lehengütern gekaufft / cum & hi ſi nõn expreſſè in feudum conceſſi fuerint, allodiales non feudales præſumantur, *Schrad. in tract. feud. d. c 3. part. 7. n. 10.*

Deniq; huic ſententiæ conſuetudinem patriæ ſuffragari, annotavit Fachſius in ſuis annotationibus manuſcriptis *ad d. c. 55.* Lehenrecht.

27 Non † obſtat huic ſententiæ tex. *in d. c. 55.* Lehenrecht. quia is velut dubius, & pluribus intellectib. involutus, ad deciſionem hujus quæſtionis allegari non meretur *gloſ. ibid. Bart. in l. ſi ambiguo. de reb. dub.* præſertim

28 † cum juris Saxonici antiqui autoritas, magis ab uſu & conſuetudine, quàm verbis dependeat. *D. Piſtoris lib. 1. q. 16. num. 11.* [*quamvis hoc improbet Knich. in comment. ad jus Saxon. fol. mihi 254.*

29 Adhæc † ſi textus iſte exactius inſpiciatur, & diligentius ponderetur, planè diverſum ab eo, quem ſuprà poſuimus, intellectum præ ſe ferre videtur; Dominum nimirum feudi, feudo, quod alij oppigneratum fuit, ſibi aperto, non cogi poſſe, ut jus luendi oppigneratum feudum, hæredibus allodialibus, quos vaſallus reliquit, concedat, quamvis ipſe, ſi in oppignerationem conſenſit, ad redditionem debitæ quantitatis obligetur, *D. Hart. Piſt. q. 48. part. poſt. feudal.*

30 Non † obſtat, quod ex quorundam ſententia, fœminæ à feudorum emptitiorum ſucceſſione ar[illegible] poſt Odofredum plures contrariam ſentẽtiam am[illegible] veriorem & magis communem [illegible] *n.* 6. [illegible] Camera recep-

ptam

ptam, approbatamque eſſe contra Mynſing. teſtis eſt Gailius *lib. 2. obſ. 159. num. 5.* Et licet Iſerniæ ſententia harum regionum uſu comprobetur, melioribusq; & firmioribus rationibus ſubnixa eſſe videatur, *Borthold. de feud. cap. 7. quomodo feuda acquirantur. num. 65. & D. Piſtoris quæſt. 34. num. 8. cum ſeq. part. poſt. quæſt. feud.* [*And. Fachin. lib. 7. controverſ. cap. 37.*] tamen cur in feudis emptis cum retrovenditionis pacto, aliud receptum ſit, ex ſuprà relatis probabilibus rationibus abunde intelligere & cognoſcere licet.

Limitatur † tamen hæc ſententia notabiliter, in eo caſu, ſi quis feudum expreſsè pro ſe & hæredibus maſculis, cum retrovenditionis pacto emerit, vel acquiſiverit. De qua re extat ſententia Lipſenſium ſub fine des Weichbildrechts. cap. ohne nachlaſſung des Lehenherrn/ mag ein Gut nicht beſchweret werden/ in fin. &c. 31

QUÆSTIO XXXVIII.

Filiæ, utrum dotes ex feudo paterno debitas, ad hæredes tranſmittant, aut de his, nec dum nuptæ, vel in matrimonium collocatæ, in ultima voluntate diſponere poſſint. Et an in harum dotium exactione, creditoribus fratrum hypothecariis præferri debeant?

SUMMARIA.

1 *Filiæ ex feudis, bonis allodialibus deficientibus, dotandæ, ſecundum arbitrium & moderationem domini feudi.*

2 *Has dotes filiæ, ſi ante nuptias moriantur, ad hæredes non tranſmittunt, ac de iis quoque teſtari nequeunt.*

3 *Nemo plus juris in alium transferre, vel hæredi ſuo plus commodi relinquere poteſt, quàm ipſe habuit, & hæres vel legatarius, plus juris habere, & melioris conditionis eſſe non poteſt, quam teſtator.*

4 *Dotis debitum ſemper hanc conditionem annexam habet, ſi matrimonium fuerit inſecutum.*

5 *In debito conditionali, neq; ceſſit, neq; venit dies.*

6 *Stipulatio aliusvè contractus, qui in diem incertum, vel ſub conditione fit, deficiente conditione expirat.*

7 *Dotes filiarum, ex feudis, ante conditionis eventum, id eſt, ante contractum matrimonium, ad hæredes tranſmitti non poſſunt.*

Digitized by Google

8 *Legata, ſub conditione relicta, & qualibet alia ſuprema morientium voluntates evaneſcunt, morientibus legatariis, vel hæredibus, ante conditionem, uſque adeò, ut ne quidem deſcendentes conditiones implere utiliter poßint.*

9 *In contractibus jus adimplendi conditionem poteſtativam, ad hæredes non tranſfertur, niſi implementum ejus verſetur circa contractuum reſolutionem. cont. num. 11.*

10 *Implementum conditionum cauſalium vel mixtarum, ad hæredes transferri poteſt.*

11 *Nuptiarum conditio, ex forma expreſſa, filiarum perſonis cohæret, vel ob nuptias non celebratas deficit.*

13 *Ceſſante cauſa finali, ceſſat effectus.*

14 *Dotium conſtitutionis cauſa finalis eſt, ut virgines honeſtè in matrimonium collocentur.*

15 *Cauſſa finalis, velut prima cauſarum, optima cauſarum & cauſa cauſarum, effectus reſtringit, & totam obligationem moderatur.*

16 *Dos alimentorum loco ſuccedere dicitur.*

17 *Alimenta futurorum annorum, ad hæredes non tranſmittuntur.*

18 *Nuptiis non ſecutis determinari non poteſt, quanta dos filiabus debita fuerit.*

19 *Legatum dotis, ac dos ex ſtipulatu debita, mortua ante nuptias ſtipulatrice vel legataria, ad hæredes regulariter non tranſmittitur.*

20 *Dos loco legitimæ ſuccedat num. 23.*

21 *Legitima ſtatim, poſt obitum parentum, liberis purè debetur.*

22 *Surrogatum ſapit naturam ejus, in cujus locum ſurrogatur.*

24 *Vtenſilia, in legitimam imputantur, nec tamen legitimæ loco ſurrogantur.*

25 *Filia tùm dicitur congruè dotata à patre præſertim, ſi non in ea portione, quam quaſi legitimam ex bonis patris, tempore conſtitutæ dotis decedentis habitura fuiſſet, enormiter læſa fuerit, licet minorem legitima dotem acceperit.*

26 *Legitima filiabus ex feudis non debetur, neque etiam ſuppletur.*

27 *Dos, quæ ex allodialibus filiæ, ab hæreditate excluſæ perſolvenda eſt, legitimæ vicem repræſentat.*

28 *Paragium, filiabus ante nuptias morientibus, ad hæredes tranſmittitur. & quid ſit paragium 29.*

30 *Dos, pro modo facultatum, conditione patris, & familiæ, ac dignitate mariti, conſtituenda eſt.*

31 Non

Digitized by Google

31 *Non omnes dotes ex eadem cauſa debentur.*

32 *Promiſſæ dotes ante nuptias exigi & tranſmitti nequeunt, ut nec dotes ab extraneo relictæ, in teſtamento, vel ultima voluntate.*

33 *Si pater in teſtamento, præter legitimam, etiam dotem filiæ reliquerit, ejus exactio ad hæredes filiæ non pertinet, ſi ante nuptias virgo moriatur.*

34 *Secus eſt, ſi pater dotem in vicem legitimæ, filiæ in teſtamento reliquerit.*

35 *Hoc caſu, vel teſtamentum patris nullum eſt, propterea quod filia legitimam inſtitutionis titulo inde non capiat, vel nuptiarum conditio à legato rejicitur.*

36 *Dotis à patre relictæ ſupplementum à filia peti poteſt, ſi legitimæ non reſpondeat.*

37 *Dos, per ſtatutum filiabus ex hæreditate paterna debita ſuccedit loco legitimæ, & purè atque ſine dilatione, & ſecundum modum legitimæ præſtanda eſt, niſi aliud ex verbis ſtatuti appareat; eaq; tranſmittitur quoq; ad hæredes filiarum, ex teſtamento, vel ab inteſtato.*

38 *Dotis debitum quandoq; non conditionale, ſed modale, purum, & admonitorium: Et de intellectu l. 48. de verb. oblig.*

39 *Impulſiva cauſa ceſſare poteſt, ſalvo manente effectu.*

40 *Legati cujusq; cauſa, regulariter & in dubio præſumitur impulſiva, non finalis.*

41 *A nubilibus, & viripotentibus puellis, dotes ante nuptias peti poſſunt, poſt præſtitam de nubendo cautionem, & quatenus hoc procedat.*

42 *De dotibus ex feudo debitis, filiæ nondum nuptæ teſtamenti, vel alterius ultimæ voluntatis condendæ poteſtatem non habent, nec etiam inteſtatæ has ad hæredes tranſmittunt.*

43 *Præterquam ſi legitimæ loco ex feudis novis & emptitiis erogari debeat, & legitimæ, ex hujusmodi feudis filiabus debitæ, quantitas, ſecundum Electoris Saxoniæ conſtitutionem.*

44 *Ius, quod filiæ dotium ſuarum nomine in feudis paternis habent, pignus propriè dici nequit, cum tacitum pignus in feudis locum non habeat.*

45 *Eſt tamen jus feudo ipſi inhærens, quod pignori poſteriori anteponitur.*

46 *Areſti jus anterius præfertur pignori poſteriori.*

47 *Chirographarii creditores paterni, præferendi filii uxori, reſpectu etiam dotalitii.*

48 *Filius, ex feudis paternis omnia patris debita diſſolvere cogitur, ex novella Electoris Sax. conſtitutione.*

49 *Al*

49 *Æs alienum à patre conflatum, ante dotes filiarum & legitimam liberorum perſolvendam.*

50 *Si vinco vincentem te, te quoque vinco.*

51 *Filiabus, dotium nomine, in feudis paternis, jus retentionis datur.*

ILlud expeditum eſt, non tam communi jure feudali, quàm univerſali
1 Germaniæ conſuetudine, bonis † hæreditariis vel allodialibus deficientibus, dotes filiabus defuncti, ex feudis à fratribus vel aliis ſucceſſoribus, pro quantitate bonorum, conditione, & qualitate ſtatus, eſſe aſsignandas, & nuptiarum tempore erogandas, uſque adeo, ut & dotatio filiarum inter ordinaria feudi onera connumeretur & recenſeatur. *in conſt. provinc. 46. part. 2.*

Harum tamen dotium quantitas, cum moribus, vel conſuetudinibus feudalibus definita non ſit, meritò arbitrio & moderationi domini feudorum committitur, *arg. l. 1. de jur. delib. cum ſim.* [*Heig. in quæſt. 25. n. 66. part. 1.*] quod & probat reſponſum Scabinorum Lipſenſium, *in fi. Specul. Sax. ſub. cap.* von theilung der Güter vnd Mitgifft / der Schweſtern aus dem Lehen. ubi prædicti Scabini fatentur, hac de re nihil certi jure feudali & conſuetudine introductum, & proinde harum dotium conſtitutionem arbitrio domini committendam eſſe. Et quanquam in ſubſequenti verſiculo, quantitatem dotium, ex feudis filiabus debitarum, tum congruam & æquabilem eſſe cenſeant, ſi duabus filiabus ex feudo tria millia aureorum valente, quadringenta dotis nomine perſolvantur: tamen hoc magis ex jure & arbitrio domini feudi, quam lege vel conſuetudine feudali definiunt. Unde & horum definitio, neq; pro lege, vel jure certo habita eſt, neque velut præjudiciis confirmata opinio, hactenus in judicio pondus ullum obtinuit, de quo videatur Schurff. *conſ. 24. cent. 1.* & in ſpecie D. Hart. *in part. poſt. feud quæſt. 37. per totam.*

2 Sed & † illud in hiſce regionibus dubio omni caret, dotes haſce, filiæ, antequam nuptui collocentur, moriantur, ad hæredes filiarum non tranſmitti, nec etiam teſtamenta de his, à filiabus condita ſubſiſtere & valida eſſe.

Quod & inter ruſticos & plebeios obſervare ſcimus, qui eam ob cauſam in venditionibus bonorum ſuorum, etiam non feudalium, ita inter ſeſe utplurimum paciſci ſolent, ut quicquid ab emptoribus, præter pretium, in nuptias liberorum, ex bonis emptis impendendum eſt,

vulgò

Digitized by Google

vulgò hoc genus impenſarum vel ſumptuum nuptialium appellant das Zubereiſſ/ liberis ante nuptias morientibus emptoribus cedat, vel deberi deſinat, nec liberorum demortuorum hæredibus deferatur.

Ac hæc ſententia, quæ, ut diximus, uſu recepta eſt, variis quoque rationibus & argumentis ex jure depromptis, confirmari poteſt.

Primùm enim pro illa facit vulgata juris regula, qua dicitur: Neminem † plus juris in alium transferre, vel hæredi ſuo plus commodi relinquere poſſe, quàm ipſe habuit, *l. nemo. 54. l. nemo. 120. de diverſ. reg. jur.* cum hæres ejuſdem poteſtatis ſit, cujus fuit defunctus, in cujus etiam jus ſuccedit, *l. hæredem. 59. l. hæreditas. 62. eod. tit.* abſurdumque ſit, plus juris habere eum, cui legatus eſt fundus, quàm teſtatorem, ſi ipſe viveret, vel hæredem & legatarium melioris eſſe conditionis quàm auctorem, à quo jus in ipſos tranſivit. *l. aliud. 160. in fin. l. in his. 175. de reg. jur.* Sed filiæ nec dum nuptui collocatæ in dote nihil juris habuit, Quippè † dotis debitum ſemper hanc conditionem annexam habet, ſi matrimonium fuerit inſecutum, *l. plerumq; 10. §. ſi ante. 4. l. ſtipulationem, quæ propter cauſam dotis fiat, conſtat in ſe habere conditionem hanc, ſi nuptiæ fuerint ſecutæ*, & ita demum ex ea agi poſſe, *quamvis non ſit expreſſa conditio 21. l. tali facta. 48. de jur. dot. l. Titio centum. 71. §. Titio genero. 3. verſ. ante nuptias. de condit. & demonſtr.* cum dos ſine matrimonio eſſe non poſsit, *§. ſi quis adverſus. Inſtit. de nupt. l. 3. de jur. dot. l. inceſtæ. 52. de ritu nupt. l. fin. C. de donat. ante nupt. facit l. ſancimus 24. C. de nupt.* & dotem ante nuptias conſtituere, non minus ridiculum ſit, quàm feſtum ante vigiliam celebrare, ut loquitur Grammat. *conſ. 145. numer. 7.* [Et ideo etiam dotis debitum conditionale cenſetur. *Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 5. & ibi additio.*] 3 4

In † debito verò conditionali, cujus pendente conditione, neque ceſsit neque venit dies, nihil juris nobis arrogare ante conditionis eventum poſſumus. *l. cedere diem. 213. de verb. & rer. ſignifi. l. qui hæredi 44. §. fin. de condit. & demonſtr. l. 15. cui ſub conditione. 42. de obligat. & act. cum mult. ſim.* 5

Deinde, † quemadmodum ſtipulatio, aliusvè contractus, qui in diem incertum vel ſub conditione fit, deficiente conditione expirat, *§. ſub conditione. verſic. ex conditionali. Inſtitut. de verborum obligationibus. l. proinde. 8. l. pecuniam quam. 36. ſi cert. pet. l. neceſſario. 8. verſ. quoad ſi ſub conditione &c. de pericul. & commod. rei vend. l. hæc venditio, 7. l. ſi quis fundum. 37. in fin. de cont. empt. & vend.* ita quoque dotis debitum, nuptiarum 6

Digitized by Google

conditione defecta, planè irritum fit, *d.l.Titio §.Titio genero, verſ. ante nuptias. de condit. & demonſt.*

8 Tertiò, unde & illud conſequens eſt, dotes † ejuſmodi, ſive illas ultimis voluntatibus, ſive contractibus, conditionalibus æquiparaveris, ad hæredes ante conditionis eventum tranſmitti non poſſe. Legata † enim ſub conditione relicta, ut & quælibet aliæ ſupremæ diſpoſitiones, morientibus ante conditionem legatariis vel hæredibus, ſtatim deficiunt & extinguuntur, *l. ultim. de conditio. inſtitutio. l. à teſtatore. 109 verſ. hæredem conditioni parere non poſſe. de condition. & demonſtratione. l. ſi poſt diem. 5. l. ſi dies. 21. quando dies legati cedat. l. un. §. ſin autem. C. de caduc. tollend.* uſq; adeò, ut & ne quidem deſcendentes conditiones implere utiliter queant. *Franciſc. Mantica de conjectur. ultim. volunt. lib. 11. tit. 20.*

9 Sic † & in contractibus, jus adimplendi conditionem poteſtativam, ad hæredes non transfertur, niſi implementum ejus verſetur circa contractuum reſolutionem, juxta opinionem *Bartol. & Dd. in fin. ſi decem cum petiero. 48. & in l. qui Romæ. 122. §. Augerius. 4. & ibi quoq; Donellus de verborum obligationibus. Gail. lib. 2. pract. obſerv. cap. 2. D. Panſchmannus de locat. & conduct. quæſt. 19.* vel † ſi nuptiarum conditionem putaveris eſſe caſualem, vel mixtam, utpote quæ non in poteſtatem noſtram collata ſit, ſed ex eventu magis dependeat, *Dd. in l. 2. de conditione & demonſt. tex. in d. l. un. §. ſin autem ſub condit. 7. Cod. de caduc. tollend. Sarmient. lib. 2. ſelect. interpret. c. 2. num. 10. Campegius de dote, part. 1. quæſtion. 26. fol. 285. in prima facie.* Cujus implementum ad hæredes transferri poſſe, omnes conſentiunt, *per tex. in §. ex cõditionali. Inſt. de verborum obligationibus l. ſi quid Titius: 57. ff. eod. tit.* vel ſi † cenſueris conditionibus, ex poteſtate noſtra pendentibus, etiam parere utiliter promiſſoris, vel eas implere, ſtipulatoris hæredes, niſi aliud actum ſit, poſſe. Quam ſententiam primò tentarunt Jaſ. & Caſtrenſis *in d. §. Augerius.* & latè tuentur ac defendunt Alciat. *lib. 1. Diſpunct. cap. 13. Didac. Covarr. cap. 39. pract. quæſtio. & alij relati à Didaco n. 5.*

10

11

Non tamen ideo magis dotes, ex feudis debitæ, de quibus in præſenti agimus, ad hæredes filiarum, ante nuptiarum cõditionem implе-

12 tam è vivis decedentium, tranſmitti queunt, quia hęc nuptiarum conditio ſolummodo, ex forma expreſſa, filiarum perſonis cohæret. *l. qui hæredi. 44. l. Mævius 55. de condit. & demonſtrat. Didac. d. cap. 39. numer. 5. & in fin.* vel potius ob nuptias à filiabus non celebratas & mortem filia-

rum,

rum, conditio defecta, & proinde etiam ipſum dotis debitum extinctum eſſe dicitur, ut ſuprà probavimus.

Quartò † ceſſante cauſa finali, effectus quoque ceſſare dicitur. *c. cum ceſſante. de appellat. c. etſi Chriſtus de jurejur. Everhard. in Topicis, in loco à ceſſatione rationis. Tiraquell. paſſ. in tract. ceſſante cauſa & Mantica de conject. ult. volunt. lib. 6. tit. 14. num. 14.* ubi ait, legatum pro dote & ſepultura extinctum intelligi, ſi cauſa non ſubſequatur. Sed dotium † conſtitutionis cauſa finalis eſt, ut virgines honeſtè in matrimonium collocari poſſint, *l. Reipublica. 2. verſ. propter quas nubere poſſunt. de jur. dot. l. 1. verſ. cum. dotatas eſſe fœminas, ad ſobolem procreandam, replendamq; liberis civitatem, maximè ſit neceſſarium, &c. ſol. mat.* Quæ cauſa, cum morientibus ante matrimonium filiabus ceſſet & deficiat, meritò quoque effectum & obligationem expiraſſe dicendum eſt. Cauſa n. † finalis, velut prima cauſarum, optima cauſarum, cauſa cauſarum. *Ariſtoteles lib. 3. & 6. Topicorum & lib. 1. Ethicorum. cap. 1.* & fons omnium cauſarum. *Mantica d. tit. 14. num. 7.* effectus reſtringit, & totam obligationem moderatur. *Socin. conſil. 165. num. 7. & 21. volum. 2. D. VVeſenbec. conſilio 16. nu. 5. lib. 1.* 13 14 15

Quintò firmatur hæc ſententia ex eo, quod dos † alimentorum loco ſuccedere dicatur, *argument. l. fin. de alim. & cib. leg. gloſ. in l. ob as. C. de prædiis minor. Cyn. & Bald. in l. matre Cod. de jur. dot. Alex. in l. cum is. 32. §. ſi mulier. de condict. indeb. & conſ. 208. num. 7. vol. 2. Claud. de Battandier in tract. de legitima. art. 3 n. 3. Chaſſaneus in conſuet. Burgund. tit. des ſucceſſions. Rub. 6. §. 12. verſ. Ne retourne point à la ſucceſſion. num. 1. Bald. Novel. de dote, part. 6. priv. 4.* Et quod dotes ex feudis debitæ inſtar alimentorum ſeſe habeant, in ſpecie annotavit D. Piſtor. *d. quæſt. feud. 37. nu. 4.* Verum † alimenta, futurorum annorum ad hæredes non tranſmittuntur, ſed eorum præſtatio cum vita alimentarij, quem vocant, finitur. *l. cum hi. 8. §. modus. 10. de tranſact. l. Mola. 14. de aliment. & cibar. leg. Bald. in Authent. cui relictum. in fin. C. de indict. vid. tol. & in l. fin. nu. 6. Cod. de hæred. inſtitut. Gail. lib. 2. obſerv. 88. num. 13. Latè poſt alios D. Colerus in tract. de aliment. lib. 2. cap. 12. num. 44. cum ſequentib.* Ergò multò minus dotes ejuſmodi nondũ debitæ, nec in filiarum dominium unquam tranſlatæ, hæredibus filiarum applicari poterunt. 16 17

Sextò, tranſmiſſionem hujuſmodi dotium, vel etiam diſpoſitionem ſuper ijſdem, impedit hæc quoque ratio, quod nuptiis † non ſecutis ſtatui & determinari nequeat, quanta dos filiabus debita fuerit. 18

luendi facultate, concedit, hoc inſuper addito pacto, ut pecunia reddita à vaſallo in emptionem alterius feudi convertatur, *Schraderus in tract. feud. part. 2. c. 4. n. 57*. Præterea idem Zaſius autor eſt, in hujuſmodi quoque feudis, hodiè fœminas unà cum maſculis ſuccedere. Quod & probat Andr. Gail. *lib. 2. pract. obſ. cap. 159. in fin.*

14 Verùm dubitationem majorem habet: Utrum † fœminæ in feudis emptis ſub pacto de retrovendendo, in widerkäufflichen Lehengütern, ſucceſſionis jus, ùna cum maſculis habeant? Quod primo intuitu negandum eſſe videtur.

15 I. Propter † textum Juris Saxonici feudalis cap. 55. ubi dicitur: wird einem Manne ein Gut gelihen auff ſeine Trewe/ſo ers wieder aufflöſe (wann es ſein Herr wider löſen möchte zu beſcheidener Zeit) das Gut mag der Herr löſen/wann er wil. Stirbet auch der Mann ohne Lehenserben/das Gut wird dem Herrn ledig/vñ der Herr iſt nicht pflichtig zu gebẽ jenes Erbẽ die löſung des Guts. Quæ verba hunc ſenſum gignere videntur, vaſallum, quem dominum ibi vocat, qui alterius fidei feudum commiſit, vel oppignerando, vel vendendo, illud, reſervata tamen ſibi reluendi facultate, poſſe condicto tempore, pro lubitu, pignus vel venditum feudum reluere, vel reluitionem ſeu redemptionem intermittere: & ſi is, qui feudum hoc modo poſſedit, moriatur abſque hæredibus maſculis feudum rurſus vaſallo, qui oppigneraverat vel vendiderat, cedere, nec illum obligari, ut ab hęredibus allodialibus iſtud reluat, vel pretium ſeu ſortem ijs reſtituat. Quibus verbis non tàm à feudorum per retrovenditionem acquiſitorum, quàm pigneratitiorum ſucceſſione, fœminæ excluſæ eſſe videntur. Ad hæc poſt Andr. Iſerniam ſummum Feudiſtam, plores voluerunt, quorum etiam opinio in his regionibus recepta eſt, fœminam

16 in † feudo emptitio non ſuccedere, tùm quod feudũ emptitium in eo tantùm à feudorum natura denegeret, quod ſub prætextu pecuniæ, nõ autem amore & honore domini, ſit acquiſitum, *c. un. de feud. dat. in vic. legis comiſ. c. un. in fi. ex quib. cauſ. feud. amit.* in reliquis verò non alteretur, ſed propriam feudi naturam retineat. *Dd. in c. un. de feud. non habente pro-*

17 *priam naturam feudi*, tùm † quod à multis pro proprio feudo & non improprio nec denegerante habeatur, præſertim ſi non à domino, ſed ab extraneo emptum ſit, *Latè Ant. Gab. Rom. lib. 2. de feud. con. 2. nu. 3. Alciat. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 95. n. 4. tex. in c. un. in fin. de his qui feud. dar. poſ. c. un. de natur. feud. l. un. de feud. datis minimis Valvaſoribus c. un. quemad. feud.*

ad

ad filiam pertineat. Vide poſt Iſerniam *in c. un. §. hoc autem n. 17. de his qui feud. dar. poſſ.* Laudenſ. Bald. Præpoſitum, Afflict. qui hanc teſtantur eſſe communem, & feudiſtas *in c. 1. §. & quia videmus de his qui feud. dar. poſ. Zaſius in Epit. feud. part. 8. n. 57.* & D. Mynſingerum *cent. 5. obſ. 73.* qui dicit, ſecundum hanc ſententiam Cameram quoque pronunciaſſe.

Pactum † autem de retrovendendo licitè apponi poteſt emptionis contractui, *ut probat l. 2. & ibi Dd. C. de pact. inter emptor. & vendit.* ut proinde nullum videatur diſcrimen eſſe conſtituendum inter emptitia feuda & per retrovenditionem acquiſita. 18

Sed † hiſce rationibus non refragantibus, verius & receptius eſt, in feudis emptitiis, quæ ex pacto & conventione redimere vel reluere venditori integrum eſt, æquè, ut in pigneratitiis, fœminis unà cum maſculis jus ſucceſſionis pariter competere, eam potiſſimum ob cauſam, quòd ſi legem retrovenditionis venditor exerceat; pretium velut allodialis res meritò hęredibus abſque ſexus differentia debeatur. Pretium enim hoc caſu, præſertim cum non ex feudo antiquo redactum ſit, nec convenerit, ut in alterius feudi emptionem convertatur, vicem feudi ſupplere nequit, nec in ejus locum ſuccedere poteſt. *Iſern. & Matth. de Afflict. in c. un. ſi vaſal. ab aliquo de feudo fuerit interpell. Schurff. conſ. 11. 1. cent. D. VVeſenbec. in tract. de feud. c. 7. n. 9. Borcholt. eod. cap. 6. n. 14. Conſtit. Provinc. part. 2. cap. 30.* 19 20 21

Et † quanquam per retrovenditionis contractum, dominium quoque in ementem transferatur, *d. l. 2. & ibi Bald. & Caſtr. C. de pact. inter empt. & vend. Ang. con. 55. ex pacto n. 3. per l. Herennius. 43. de uſur. l. & ex diverſo. 35. de rei vind. Tiraq. de retract. conu. §. 2. gl. 1. n. 34. §. 5. gl. 1. num. 2.* tamen iſtud dominium perpetuum non eſt, ſed revocabile. *d. l. 2.* Præterea † tanta eſt inter pigneratitium & retrovenditionis contractum cognatio & affinitas, ut quandoque alius ab alio dignoſci dijudicarique vix poſſit. *Socin. conſ. 15. n. 35. cum ſeqq. lib. 1. Molinaeus de uſur. n. 267. & 268. Mindæus de pignor. cap. de pact. pignor. num. 5. VVeſenb. paſſ. in conſ. 2. lib. 1. Latè. Alciat. lib. 3. de præſumpt. præſumpt. 119. per totum.* 22 23

Ac hanc ſententiam non parum quoq; firmat id, quod poſt alios notavit Tiraquel. *in retract. conſanguin. in fin. num. 10. cum mult. ſeqq.* Ubi multis probat, ſi † ex ſtatuto mobilium ſucceſsio aſcendentibus, immobilium vero collateralibus, deferatur, quod tùm pretiũ, quo retrahitur fundus, vigore ſtatuti, velut res mobilis, non ad collaterales, ſed aſcendentes pertineat. Et quanquam, ſi non expreſsè aliter ſtatuta diſponant. 24

ſponant, exiſtimet, fundum retrovenditioni obnoxium, interim donec venditor jure reluitionis utatur, non cenſeri rem mobilem, ſed velut immobilem ad collaterales devolvi: tamen feudorum emptorum ſucceſſio ante retractum delata, tàm maſculis quàm fœminis interim prodeſt, ut proinde in ejuſmodi feudis plus juris habeant fœminæ, quàm in feudis fœmineis; & hoc tenore conceſſis, ut ad maſculos &
25 fœminas pertineant: cum † ad horum ſucceſſionem non extantibus maſculis, non autem ſimul cum maſculis admittantur, *c. un. §. filia de ſucceſſ. feudi. c. un. §. quin etiam Epiſcopum vel abbatem, &c. c. 1. de eo qui ſibi, vel heredibus ſuis c. un. de nat. ſucceſſ. feudi. cap. ſi cui militi d. tt. extravagan. D. Hart. Piſt. part. poſt. quæſt. feud quæſt 35. D. VVeſenbec. tract. de feud. cap. 6. fol. 112. cum ſim.*

26 Quod † verò de fundis, cum retrovenditionis lege comparatis, dictum eſt, id multò magis obtinet in annuis reditibus, ex bonis feudalibus hoc pacto, cum conſenſu domini emptis, in widerkäufflichen Gülten und Zinſen/ſo aus Lehengütern gekaufft / cum & hi ſi non expreſſè in feudum conceſſi fuerint, allodiales non feudales præſumantur, *Schrad. in tract. feud. d. c. 3. part. 7. n. 10.*

Deniq; huic ſententiæ conſuetudinem patriæ ſuffragari, annotavit Fachſius in ſuis annotationibus manuſcriptis *ad d. c. 55.* Lehenrecht.

27 Non † obſtat huic ſententiæ tex. *in d. c. 55.* Lehenrecht. quia is velut dubius, & pluribus intellectib. involutus, ad deciſionem hujus quæſtionis allegari non meretur *gloſ. ibid. Bart. in l. ſi ambiguo. de reb. dub.* præſertim
28 † cum juris Saxonici antiqui autoritas, magis ab uſu & conſuetudine, quàm verbis dependeat. *D. Piſtoris lib. 1. q. 16. num. 11.* [*quamvis hoc improbet Knich. in comment. ad jus Saxon. fol. mihi 254.*

29 Adhæc † ſi textus iſte exactius inſpiciatur, & diligentius penderetur, planè diverſum ab eo, quem ſuprà poſuimus, intellectum præ ſe ferre videtur; Dominum nimirum feudi, feudo, quod alij oppigneratum fuit, ſibi aperto, non cogi poſſe, ut jus luendi oppigneratum feudum, hæredibus allodialibus, quos vaſallus reliquit, concedat, quamvis ipſe, ſi in oppignerationem conſenſit, ad redditionem debitæ quantitatis obligetur. *D. Hart. Piſt. q. 48. part. poſt. feudal.*

30 Non † obſtat, quod ex quorundam ſententia, fœminæ à feudorum emptitiorum ſucceſſione arceantur: quia poſt Odofredum plures contrariam ſentētiam amplexi ſunt, quam & veriorem & magis communem affirmavit Clarus *§. feudum quæſt. 75. num.* 6. & in Camera recep-

tam

Digitized by Google

ptam, approbatamque eſſe contra Mynſing. teſtis eſt Gailius *lib. 2. obſ. 159. num. 5.* Et licet Iserniæ ſententia harum regionum uſu comprobetur, melioribusq; & firmioribus rationibus ſubnixa eſſe videatur, *Borthold. de feud. cap. 7. quomodo feuda acquirantur. num. 65. & D. Piſtoris quæſt. 34. num. 8. cum ſeq. part. poſt. quæſt. feud.* [*And. Fachin. lib. 7. controverſ. cap. 37.*] tamen cur in feudis emptis cum retrovenditionis pacto, aliud receptum ſit, ex ſuprà relatis probabilibus rationibus abunde intelligere & cognoſcere licet.

Limitatur † tamen hæc ſententia notabiliter, in eo caſu, ſi quis feudum expreſsè pro ſe & hæredibus maſculis, cum retrovenditionis pacto emerit, vel acquiſiverit. De qua re extat ſententia Lipſenſium ſub fine des Weichbildrechts. cap. ohne nachlaſſung des Lehenherrn/mag ein Gut nicht beſchweret werden/in fin. &c. 31

QUÆSTIO XXXVIII.

Filiæ, utrum dotes ex feudo paterno debitas, ad hæredes tranſmittant, aut de his, nec dum nuptæ, vel in matrimonium collocatæ, in ultima voluntate diſponere poſsint. Et an in harum dotium exactione, creditoribus fratrum hypothecariis præferri debeant?

SUMMARIA.

1 *Filiæ ex feudis, bonis allodialibus deficientibus, dotandæ, ſecundum arbitrium & moderationem domini feudi.*

2 *Has dotes filiæ, ſi ante nuptias moriantur, ad hæredes non tranſmittunt, ac de iis quoque teſtari nequeunt.*

3 *Nemo plus juris in alium transferre, vel hæredi ſuo plus commodi relinquere poteſt, quàm ipſe habuit, & hæres vel legatarius, plus juris habere, & melioris conditionis eſſe non poteſt, quam teſtator.*

4 *Dotis debitum ſemper hanc conditionem annexam habet, ſi matrimonium fuerit inſecutum.*

5 *In debito conditionali, neq; ceſsit, neq; venit dies.*

6 *Stipulatio aliusvè contractus, qui in diem incertum, vel ſub conditione fit, deficiente conditione expirat.*

7 *Dotes filiarum, ex feudis, ante conditionis eventum, id eſt, ante contractum matrimonium, ad hæredes tranſmitti non poſſunt.*

8 *Legata, ſub conditione relicta, & qualibet alia ſuprema morientium voluntates evaneſcunt, morientibus legatariis, vel hæredibus, ante conditionem, uſque adeò, ut ne quidem deſcendentes conditiones implere utiliter poſſint.*

9 *In contractibus jus adimplendi conditionem poteſtativam, ad hæredes non tranſfertur, niſi implementum ejus verſetur circa contractuum reſolutionem. cont. num. 11.*

10 *Implementum conditionum cauſalium vel mixtarum, ad hæredes transferri poteſt.*

11 *Nuptiarum conditio, ex forma expreſſa, filiarum perſonis cohæret, vel ob nuptias non celebratas deficit.*

13 *Ceſſante cauſa finali, ceſſat effectus.*

14 *Dotium conſtitutionis cauſa finalis eſt, ut virgines honeſtè in matrimonium collocentur.*

15 *Cauſſa finalis, velut prima cauſarum, optima cauſarum & cauſa cauſarum, effectus reſtringit, & totam obligationem moderatur.*

16 *Dos alimentorum loco ſuccedere dicitur.*

17 *Alimenta futurorum annorum, ad hæredes non tranſmittuntur.*

18 *Nuptiis non ſecutis determinari non poteſt, quanta dos filiabus debita fuerit.*

19 *Legatum dotis, ac dos ex ſtipulatu debita, mortua ante nuptias ſtipulatrice vel legataria, ad hæredes regulariter non tranſmittitur.*

20 *Dos loco legitimæ ſuccedat num. 23.*

21 *Legitima ſtatim, poſt obitum parentum, liberis purè debetur.*

22 *Surrogatum ſapit naturam ejus, in cujus locum ſurrogatur.*

24 *Utenſilia, in legitimam imputantur, nec tamen legitimæ loco ſurrogantur.*

25 *Filia tùm dicitur congruè dotata à patre præſertim, ſi non in ea portione, quam quaſi legitimam ex bonis patris, tempore conſtitutæ dotis decedentis habitura fuiſſet, enormiter læſa fuerit, licet minorem legitima dotem acceperit.*

26 *Legitima filiabus ex feudis non debetur, neque etiam ſuppletur.*

27 *Dos, quæ ex allodialibus filiæ, ab hæreditate excluſæ perſolvenda eſt, legitimæ vicem repræſentat.*

28 *Paragium, filiabus ante nuptias morientibus, ad hæredes tranſmittitur. & quid ſit paragium 29.*

30 *Dos, pro modo facultatum, conditione patris, & familiæ, ac dignitate mariti, conſtituenda eſt.*

31 Non

Digitized by Google

31 *Non omnes dotes ex eadem cauſa debentur.*

32 *Promiſſæ dotes ante nuptias exigi & tranſmitti nequeunt, ut nec dotes ab extraneo relictæ, in teſtamento, vel ultima voluntate.*

33 *Si pater in teſtamento, præter legitimam, etiam dotem filiæ reliquerit, ejus exactio ad hæredes filiæ non pertinet, ſi ante nuptias virgo moriatur.*

34 *Secus eſt, ſi pater dotem in vicem legitimæ, filiæ in teſtamento reliquerit.*

35 *Hoc caſu, vel teſtamentum patris nullum eſt, propterea quod filia legitimam inſtitutionis titulo inde non capiat, vel nuptiarum conditio à legato rejicitur.*

36 *Dotis à patre relictæ ſupplementum à filia peti poteſt, ſi legitima non reſpondeat.*

37 *Dos, per ſtatutum filiabus ex hæreditate paterna debita ſuccedit loco legitimæ, & purè atque ſine dilatione, & ſecundum modum legitimæ præſtanda eſt, niſi aliud ex verbis ſtatuti appareat, eaq; tranſmittitur quoq; ad hæredes filiarum, ex teſtamento, vel ab inteſtato.*

38 *Dotis debitum quandoq; non conditionale, ſed modale, purum, & admonitorium: Et de intellectu l. 48. de verb. oblig.*

39 *Impulſiva cauſa ceſſare poteſt, ſalvo manente effectu.*

40 *Legati cujusq; cauſa, regulariter & in dubio præſumitur impulſiva, non finalis.*

41 *A nubilibus, & viripotentibus puellis, dotes ante nuptias peti poſſunt, poſt præſtitam de nubendo cautionem, & quatenus hoc procedat.*

42 *De dotibus ex feudo debitis, filiæ nondum nuptæ teſtamenti, vel alterius ultimæ voluntatis condendæ poteſtatem non habent, nec etiam inteſtatæ has ad hæredes tranſmittunt.*

43 *Præterquam ſi legitimæ loco ex feudis novis & emptitiis erogari debeat, & legitimæ, ex hujusmodi feudis filiabus debitæ, quantitas, ſecundum Electoris Saxoniæ conſtitutionem.*

44 *Ius, quod filiæ dotium ſuarum nomine in feudis paternis habent, pignus propriè dici nequit, cum tacitum pignus in feudis locum non habeat.*

45 *Eſt tamen jus feudo ipſi inhærens, quod pignori poſteriori anteponitur.*

46 *Areſti jus anterius præfertur pignori poſteriori.*

47 *Chirographarii creditores paterni, præferendi filii uxori, reſpectu etiam dotalitii.*

48 *Filius, ex feudis paternis omnia patris debita diſſolvere cogitur, ex novella Electoris Sax. conſtitutione.*

49 *Æs alienum à patre conflatum, ante dotes filiarum & legitimam liberorum perſolvendum.*

50 *Si vinco vincentem te, te quoque vinco.*

51 *Filiabus, dotium nomine, in feudis paternis, jus retentionis datur.*

1 ILlud expeditum eſt, non tam communi jure feudali, quàm univerſali Germaniæ conſuetudine, bonis † hæreditariis vel allodialibus deficientibus, dotes filiabus defuncti, ex feudis à fratribus vel aliis ſucceſſoribus, pro quantitate bonorum, conditione, & qualitate ſtatus, eſſe aſsignandas, & nuptiarum tempore erogandas, uſque adeo, ut & dotatio filiarum inter ordinaria feudi onera connumeretur & recenſeatur. *in conſt. provinc. 46. part. 2.*

Harum tamen dotium quantitas, cum moribus, vel conſuetudinibus feudalibus definita non ſit, meritò arbitrio & moderationi domini feudorum committitur, *arg. l. 1. de jur. delib. cum ſim.* [*Heig. in quaſt. 25. n. 66. part. 1.*] quod & probat reſponſum Scabinorum Lipſenſium, *in fi. Specul. Sax. ſub. cap.* von theilung der Güter vnd Mitgifft / der Schweſtern aus dem Lehen. ubi prædicti Scabini fatentur, hac de re nihil certi jure feudali & conſuetudine introductum, & proinde harum dotium conſtitutionem arbitrio domini committendam eſſe. Et quanquam in ſubſequenti verſiculo, quantitatem dotium, ex feudis filiabus debitarum, tum congruam & æquabilem eſſe cenſeant, ſi duabus filiabus ex feudo tria millia aureorum valente, quadringenta dotis nomine perſolvantur: tamen hoc magis ex jure & arbitrio domini feudi, quam lege vel conſuetudine feudali definiunt. Unde & horum definitio, neq; pro lege, vel jure certo habita eſt, neque velut præjudiciis confirmata opinio, hactenus in judicio pondus ullum obtinuit. de quo videatur Schurff. *conſ. 24. cent. 1.* & in ſpecie D. Hart. *in part. poſt. feud quaſt. 37. per totam.*

2 Sed & † illud in hiſce regionibus dubio omni caret, dotes haſce, filiæ, antequam nuptui collocentur, moriantur, ad hæredes filiarum non tranſmitti, nec etiam teſtamenta de his, à filiabus condita ſubſiſtere & valida eſſe.

Quod & inter ruſticos & plebeios obſervare ſcimus, qui eam ob cauſam in venditionibus bonorum ſuorum, etiam non feudalium, ita inter ſeſe utplurimum paciſci ſolent, ut quicquid ab emptoribus, præter pretium, in nuptias liberorum, ex bonis emptis impendendum eſt,

vulgò

vulgò hoc genus impenſarum vel ſumptuum nuptialium appellant das Zubereiß/ liberis ante nuptias morientibus emptoribus cedat, vel deberi deſinat, nec liberorum demortuorum hæredibus deferatur.

Ac hæc ſententia, quæ, ut diximus, uſu recepta eſt, variis quoque rationibus & argumentis ex jure depromptis, confirmari poteſt.

Primùm enim pro illa facit vulgata juris regula, qua dicitur: Neminem † plus juris in alium transferre, vel hæredi ſuo plus commodi relinquere poſſe, quàm ipſe habuit, *l. nemo. 54. l. nemo. 120. de diverſ. reg. jur.* cum hæres ejuſdem poteſtatis ſit, cujus fuit defunctus, in cujus etiam jus ſuccedit, *l. hæredem. 59. l. hæreditas. 62. eod. tit.* abſurdumque ſit, plus juris habere eum, cui legatus eſt fundus, quàm teſtatorem, ſi ipſe viveret, vel hæredem & legatarium melioris eſſe conditionis quàm auctorem, à quo jus in ipſos tranſivit. *l. aliud. 160. in fin. l. in his. 175. de reg. jur.* Sed filia nec dum nuptui collocata in dote nihil juris habuit. Quippè † dotis debitum ſemper hanc conditionem annexam habet, ſi matrimonium fuerit inſecutum, *l. plerumq. 10. §. ſi ante. 4. l. ſtipulationem, quæ propter cauſam dotis fiat, conſtat in ſe habere conditionem hanc, ſi nuptiæ fuerint ſecutæ,* & ita demum ex ea agi poſſe, *quamvis non ſit expreſſa conditio 21. l. tali facta. 48. de jur. dot. l. Titio centum. 71. §. Titio genero. 3. verſ. ante nuptias. de condit. & demonſtr.* cum dos ſine matrimonio eſſe non poſsit, *§. ſi quis adverſus. Inſtit. de nupt. l. 3. de jur. dot. l. inceſtæ. 52. de ritu nupt. l. fin. C. de donat. ante nupt. facit l. ſancimus 24. C. de nupt.* & dotem ante nuptias conſtituere, non minus ridiculum ſit, quàm feſtum ante vigiliam celebrare, ut loquitur Grammat. *conſ. 145. numer. 7.* [Et ideo etiam dotis debitum conditionale cenſetur. *Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 5. & ibi additio.*] 4

In † debito verò conditionali, cujus pendente conditione, neque ceſsit neque venit dies, nihil juris nobis arrogare ante conditionis eventum poſſumus. *l. cedere diem. 213. de verb. & rer. ſignifi. l. qui hæredi 44. §. fin. de condit. & demonſtr. l. 15. cui ſub conditione. 42. de obligat. & act. cum mult. ſim.* 5

Deinde, † quemadmodum ſtipulatio, aliusvè contractus, qui in diem incertum vel ſub conditione fit, deficiente conditione expirat, *§. ſub conditione. verſic. ex conditionali. Inſtitut. de verborum obligationibus. l. proinde. 8. l. pecuniam quam. 36. ſi cert. pet. l. neceſſario. 8. verſ. quoad ſi ſub conditione &c. de pericul. & commod. rei vend. l. hæc venditio, 7. l. ſi quis fundum. 37. in fin. de cont. empt. & vend.* ita quoque dotis debitum, nuptiarum 6

Digitized by Google

conditione defecta, planè irritum fit, *d. l. Titio §. Titio genero, verſ. ante nuptias. de condit. & demonſt.*

7 Tertiò, unde & illud conſequens eſt, dotes † ejuſmodi, ſive illas ultimis voluntatibus, ſive contractibus, conditionalibus æquiparaveris, ad hæredes ante conditionis eventum tranſmitti non poſſe. Legata † enim ſub conditione relicta, ut & quælibet aliæ ſupremæ diſpoſitiones, morientibus ante conditionem legatariis vel hæredibus, ſtatim deficiunt & extinguuntur, *l. ultim. de conditio. inſtitutio. l. à teſtatore. 109 verſ. hæredem conditioni parere non poſſe. de condition. & demonſtratione. l. ſi poſt diem. 5. l. ſi dies. 21. quando dies legati cedat. l. un. §. ſin autem. C. de caduc. tollend.* uſq; adeò, ut & ne quidem deſcendentes conditiones implere utiliter queant. *Franciſc. Mantica de conjectur. ultim. volunt. lib. 11. tit. 20.*

9 Sic † & in contractibus, jus adimplendi conditionem poteſtativam, ad hæredes non transfertur, niſi implementum ejus verſetur circa contractuum reſolutionem, juxta opinionem *Bartol. & Dd. in fin. ſi decem cum petiero. 48. & in l. qui Romæ. 122. §. Augerius. 4. & ibi quoq; Donellus de verborum obligationibus. Gail. lib. 2. pract. obſerv. cap. 2. D. Panſchmannus de locat. & conduct. quæſt. 19.* vel † ſi nuptiarum conditionem putaveris eſſe caſualem, vel mixtam, utpote quæ non in poteſtatem noſtram collata ſit, ſed ex eventu magis dependeat, *Dd. in l. 2. de conditione & demonſt. tex. in d. l. un. §. ſin autem ſub condit. 7. Cod. de caduc. tollend. Sarmient. lib. 2. ſelect. interpret. c. 2. num. 10. Campezius de dote, part. 1. quæſtion. 26. fol. 285. in prima facie.* Cujus implementum ad hæredes transferri poſſe, omnes conſentiunt, *per tex. in §. ex cōditionali. Inſt. de verborum obligationibus*

10 (see above)

11 *l. ſi quid Titius: 57. ff. eod. tit.* vel ſi † cenſueris conditionibus, ex poteſtate noſtra pendentibus, etiam parere utiliter promiſſoris, vel eas implere, ſtipulatoris hæredes, niſi aliud actum ſit, poſſe. Quam ſententiam primò tentarunt Jaſ. & Caſtrenſis *in d. §. Augerius.* & latè tuentur ac defendunt Alciat. *lib. 1. Diſpunct. cap. 13. Didac. Covarr. cap. 39. pract. quæſtio. & alij relati à Didaco n. 5.*

Non tamen ideo magis dotes, ex feudis debitæ, de quibus in præſenti agimus, ad hæredes filiarum, ante nuptiarum cōditionem impletam è vivis decedentium, tranſmitti queunt, quia hęc nuptiarum conditio ſolummodo, ex forma expreſſa, filiarum perſonis cohæret. *l. qui hæredi. 44. l. Mævius 55. de condit. & demonſtrat. Didac. d. cap. 39. numer. 5. & in fin.* vel potius ob nuptias à filiabus non celebratas & mortem filiarum,

12

Digitized by Google

rum, conditio defecta, & proinde etiam ipſum dotis debitum extinctum eſſe dicitur, ut ſuprà probavimus.

Quartò † ceſſante cauſa finali, effectus quoque ceſſare dicitur. *c. cum ceſſante. de appellat. c. etſi Chriſtus de jurejur.* Everhard. *in Topicis, in loco à ceſſatione rationis. Tiraquell. paſſ. in tract. ceſſante cauſa & Mantica de conject. ult. volunt. lib. 6. tit. 14. num. 14.* ubi ait, legatum pro dote & ſepultura extinctum intelligi, ſi cauſa non ſubſequatur. Sed dotium † conſtitu- 13

tionis cauſa finalis eſt, ut virgines honeſtè in matrimonium collocari poſſint, *l. Reipublicæ, 2. verſ. propter quas nubere poſſunt. de jur. dot. l. 1. verſ. cum. dotatas eſſe fœminas, ad ſobolem procreandam, replendamq́ liberis civitatem, maximè ſit neceſſarium, &c. ſol. mat.* Quæ cauſa, cum morientibus ante matrimonium filiabus ceſſet & deficiat, meritò quoque effectum & obligationem expiraſſe dicendum eſt. Cauſa n. † finalis, velut prima 14

cauſarum, optima cauſarum, cauſa cauſarum. *Ariſtoteles lib. 3. & 6. Topicorum & lib. 1. Ethicorum. cap. 1.* & fons omnium cauſarum. *Mantica d. tit. 14. num. 7.* effectus reſtringit, & totam obligationem moderatur. *Socin. conſil. 165. num. 7. & 21. volum. 2. D. VVeſenbec. conſilio 16. nu. 5. lib. 1.* 15

Quintò firmatur hæc ſententia ex eo, quod dos † alimentorum 16 loco ſuccedere dicatur, *argument. l. fin. de alim. & cib. leg. gloſ. in l. ob as. C. de prædiis minor. Cyn. & Bald. in l. matre Cod. de jur. dot. Alex. in l. cum is. 32. §. ſi mulier. de condict. indeb. & conſ. 208. num. 7. vol. 2. Claud. de Battandier in tract. de legitima. art. 3 n. 3. Chaſſaneus in conſuet. Burgund. tit. des ſucceſſions. Rub. 6. §. 12. verſ. Ne retourne point à la ſucceſſion. num. 1. Bald. Novel. de dote, part. 6. priv. 4.* Et quod dotes ex feudis debitæ inſtar alimentorum ſeſe habeant, in ſpecie annotavit D. Piſtor. *d. quæſt. feud. 37. nu. 4.* Verum † alimenta, futurorum annorum ad hæredes non tranſmittuntur, ſed 17 eorum præſtatio cum vita alimentarij, quem vocant, finitur. *l. cum hi. 8. §. modus. 10. de tranſact. l. Mola. 14. de aliment. & cibar. leg. Bald. in Authent. cui relictum. in fin. C. de indict. vid. tol. & in l. fin. nu. 6. Cod. de hæred. inſtitut. Gail. lib. 2. obſerv. 88. num. 13. Latè poſt alios D. Colerus in tract. de aliment. lib. 2. cap. 12. num. 44. cum ſequentib.* Ergò multò minus dotes ejuſmodi nondū debitæ, nec in filiarum dominium unquam tranſlatæ, hæredibus filiarum applicari poterunt.

Sextò, tranſmiſſionem hujuſmodi dotium, vel etiam diſpoſitionem ſuper ijſdem, impedit hæc quoque ratio, quod nuptiis † non ſe- 18 cutis ſtatui & determinari nequeat, quanta dos filiabus debita fuerit.

Grammat. con.145.num.5.poſt kom. con.114. Nam in dotis conſtitutione ratio ſimul habenda eſt dignitatis & qualitatis mariti. *l.quaro 60.l. cum poſt 69.§.gener.de jur.dot.*

19 Tandem huic ſententiæ non obſcurè adſtipulantur illi, qui ſentiunt relictum vel legatum dotis, ac dotem ex ſtipulatu debitam, mortua ante nuptias ſtipulatrice vel legataria, ad hæredes non tranſmitti, niſi ex conjecturis evidentibus & urgentibus appareat, teſtatorem purum legatum relinquere voluiſſe. *gloſ. Bartol. Caſtr. & Dd. in d. l. Titio centum.§.Titio genero.de condit. & demonſt. Conſtantinus Rogerius de dote. quæſt.3.& quæſt.4.ſub tit. Relictum doti, vel nupturæ quando cedat. Campezius eodem, quæſt. 29.per totam. Pulectus de arte teſtandi tit. 6. de legatis. caut. 51. Grammat. con. 146.* [*Latè Menoch. lib. 4.de præſumpt. præſumpt. 146. nu.6. cum ſeqq.*] Et extat hac de re conſilium Parthulphi Pratei excuſum poſt conſtitut. Gal. reg. editas Mediolani Bojorum Anno 1566. *Hotom. con. 21.* Et idem de dotibus ex feudo debitis expreſsè ſtatuit D.Piſtor. *d. quæſt.37.n.25.*

Nunc reliquum eſt ut ad objecta, quæ contra hanc receptam ſententiam moveri queunt, reſpondeamus.

20 Primùm contra argui ita poteſt: Dos † legitimæ loco ſuccedit, ut notant paſs. Interpretes *per textum in l.quoniam.29.Cod.de inoffic.teſtament.*
21 *l.1.§.quò à nobis.C.de rei uxo. act. l. dotis. 5. C. de collat.* Sed † legitima nullam moram, conditionem vel dilationem recipit, ſed ſtatim poſt obitum parentum liberis purè debetur, *l. quoniam in prioribus. 32. C. dict. tit.* Sicut & hæreditas ex die, vel ad diem, non rectè datur. *l.hæreditas. 34. de hæred.inſt. l.fin. de condit. inſtitut. Menoch. de arb. jud. q. lib. 2. cent.2.caſ. 149. num. 33.* Ergo & idem ſtatuendum de dote debita filiabus ex feudis pa-
22 ternis, ut † ſurrogatum ſapiat naturam ejus, in cujus locum ſurrogatur. *§.fuerat.Inſt.de act. l.ſi eum.10.§.qui injuriarum.ſi quis caut. &c. Everhard. in loco à vi ſurrogationis.*

23 Reſpondeo primùm, † nuſquam in jure expreſsè confirmari id, quod dicitur, dotem legitimæ loco ſuccedere, quamvis in legitimam imputetur, *d.l.quamvis novella*, quæ diverſa ſunt. Multa enim in legitimam imputantur, quæ non ſuccedunt loco legitimæ, ut probatur Menoch. *caſ. 149.n.10.per tex.in l.omnimodo.30.§.imputare.2.C.de inoff. teſtamento.* ubi militia, pecunia patris acquiſita, in legitimam impu-
24 tatur, quæ tamen legitimæ loco non ſuccedit. Sic † & gerada, vel utenſilia

tenſilia in legitimam imputantur, nec tamen legitimæ loco ſurrogantur. *Conſt. provinc. 11, part. 3.* Unde & ne quidem dos, quæ filiæ jurato renuncianti, vel per ſtatutum à ſucceſsione excluſæ, ex allodialibus aſſignatur, ita legitimæ ſuccedit, ut ei par & æqualis omnimodo eſſe debeat. Quin potius † tum congruè dotata, à patre præſertim, filia eſſe putatur, ſi non in illa portione, quam quaſi legitimam ex bonis patris, tempore conſtitutæ & datæ dotis decedentis, habitura fuiſſet, enormiter læſa fuerit, quamvis dotem minorem legitimâ acceperit: quod judicis eſt æſtimare & moderari, de quo vide Maranth. *in quæſtionum legalium diſputationibus, diſputat. 10. n. 20. cum ſeqq. Boërium deciſ. 62. Menoch. d. caſ. 149. Chaſſ. in conſuet. Burg. d. tit. des ſucceſſions. Rub. 6. §. 12. verſ. Ne retourne, &c. num. 13. cum ſeq.* [*Teſſaur. in deciſ. 192.* 25

Deinde reſpondetur, regulam illam, quâ dos legitimæ ſuccedere dicitur, ad hunc caſum applicari nec poſſe, cum ex † feudis filiabus legitima non debeatur, non etiam ſuppleatur, etiamſi feuda nova & hæreditaria fuerint. De quo articulo latè poſt alios videatur D. Piſt. *quæſt. 38. à num. 15. usq. ad fin. in part. poſt. feud. quæſt.* [*Modeſt. Piſt. in quæſt. 122. & ibi additio num. 29. par. 3. Heig. in quæſt. 25. num. 44. cum aliquot ſequentibus par. 1.*] Secus eſt, ſi filiabus ex allodialibus dos conſtituenda ſit. Nam cum in iis, ſi non ſucceſsionis omnimodæ, legitimæ ſaltem petendæ jus habeant, *l. maximum vitium. C. de liber. præter. l. parentibus. S. C. de inoff. teſtament.* quod & ſtatuto tolli & abrogari in totum nequit, *ut notant Dd. in Auth. noviſsima. C. de inoff. teſtament. & in c. Rainutius. ext. de teſtament. Socin. latè conſ. 150. 1. vol. Conſt. provinc. part. 3. cap. 12.* meritò quoque † illa dos, quâ accepta, à ſucceſsione reliquorum bonorum excluduntur, legitimæ vicem repræſentare dicitur. 26 27

Secundò contra prædictam ſententiam & hoc opponi poteſt, ſi ex ſtatuti diſpoſitione, ex bonis paternis, à ſucceſsione remotis filiabus, paragium debeatur, tùm † ſi poſt obitum patris, filiæ ante nuptias moriantur, paragium illud ad hæredes tranſmittunt, nec liberum eſt patri illud, cum legitimæ inſtar ſit, fideicommiſſo vel alio onere gravare, ut concludit Sigiſmundus Neapolitanus *con. 26. feud. num. 7. cum ſeqq.* [Imò Paragium filiæ ante nuptias decedentis ad hæredes non tranſmittitur. *Heig. in quæſt. 25. num. 37. & 63.* 28

Paragium autem, quod alii paradogium appellant, eſt portio, quam dotis vel legitimæ nomine capiunt filiæ, quas ſtatuta vel jura municipalia ad ſucceſsionem bonorum paternorum non admittunt.

Digitized by Google

Matt. de Afflict. deciſ. Neapol. 162. nu. 2. Robertus Maranth. in d. diſput. 10. num. 20. vel potius paragium, vocabulum longobardicum eſt, quod nobilitatem ſignificat. *Iacob. de Belviſo*, qui pedagum vel pajagium legit. *Bald. Aluar. in c. un. quis dicatur Dux, Marchio, Comes.* ſic à parium curtis dignitate nuncupatum. *Cujac. d. loc.* quem ſequitur Borcholtus *de feud. cap. 4. de diviſione feud. in 3. diviſ. numer. 15.* unde & quidam feudum ignobile, feudum ſine paragio. *Petrus Iacobi in pract. de cauſis, ex quibus dominus amit. pro-*
29 *priet. in §. feud. diſtinct.* nonnulli † feudum pædagogum appellant, *Bald. & Aluarot. & Baro Tautenbergius d. c. un. quis dicatur Dux.* Quidam verò retinent lectionem vulgarium codicum, in quibus non paragii, ſed pedagii vox extat, *d. c. un. quis dicatur dux.* pedagiumque eſſe volunt vectigal, quod exigi, & pendi ſolet ab iis, qui pedibus iter faciunt. Ac proinde beneficium, vel feudum ſine pedagio definiunt, cujus poſſeſſores jus exigendi vectigalia, portus, itinerum, &c. non habent. *Eguin. Baro. d. loc.* Hottoman. verò ibidem pedagium interpretatur, commeatum ſive annonam militarem. [*& Knich. in comment. ad jus & privileg. Elect. fol. 97. aliter quoq; paragium definit.*]

Sed probabilior eſt paragii lectio, & nobilitatis interpretatio. Unde & doti non ſatis concinne paragii nomen inditum eſt, ſed re-
30 ctius dicitur à quibuſdam, dotem † filiæ ſecundum paragium eſſe conſtituendam, vel filiam nuptui collocandam, ſecundum paragium. *Dec. conſ. 27. numer. 5.* id eſt, pari, pro modo facultatum, conditione patris, & familiæ, ac dignitate mariti. *d. l. quære 60. cum l. ſeq. l. cum poſt divortium 69. §. 4. & 5. de jure dotium. l. ſi filiæ 43. de leg. 3. l. tam dementis. 21. Cod. de Epiſcopal. aud. Matth. de Afflict. deciſ. 337. numer. 9. D. Hartm. d. quæſt. 37. numer. 11.*

Ex quo ſequens eſſe videtur, dotes quoque ex feudis debitas, cum & hæ ſecundum paragium conſtitui debeant, ad hæredes filiarum ante nuptias mortuarum, tranſmitti.

31 Reſpondeo, dotes, † non omnes ex una eademque cauſa deberi, ſed quaſdam eſſe promiſſas, quaſdam relictas, nonnullas ex ſtatuto vel
32 conſuetudine debitas. Promiſſæ † dotes dubio remoto, ante nuptias exigi, & proinde etiam tranſmitti nequeunt, *l. ſtipulationem 21. de jur. dot. cum ſim. ſuprà allegatis.* Eadem eſt ratio dotium, ab extraneo relictarum in teſtamento, vel in ultima voluntate, *per tex. in l. in teſtamento. 31. de condit. & demonſtrat. N. 123. de ſanctiſ. Epiſcopis, verſ. donaverit, vel reliquerit.*

Sed

Sed utrum legata dotium, à parentibus relicta, conditionalia, an vero pura; & utrum ante nuptias tranſmiſſoria ſint, nec ne, diſtinctione explicandum eſt. Quippe † ſi præter legitimam, dotem quoque filiæ pater in teſtamento reliquerit, tum rectius eos ſentire opinor, qui iſtud dotis legatum conditionale eſſe, & proinde nec ejus relicti compendium, ſi ante nuptias virgo moriatur, ad hæredes pertinere volunt: præſertim ſi dos ſimpliciter, & non certa quantitas dotis nomine filiæ legata ſit, & filiæ alimenta à fratribus ſubminiſtrentur. De quo tamen vide *Barth. Socin. conſ. 92. vol. 1. Gram. conſ. 146. Campez. de dote d. part. 1. quæſt. 29. circ. fin.* [*Menoch. d. præſumpt. 146. num. 29. cum ſeqq.*] Secus † verò ſi pater dotem in vicem legitimæ, filiæ in teſtamento relinquat: quia † tum vel teſtamentum nullum erit, propterea quod legitimam inde filia titulo inſtitutionis non capiat, *N. 115. cap. 3.* ut quorundam habet opinio, *Campez. d. quæſt. 29. numero 1. Rogerius d. quæſt. 4. numer. 4.* vel potius dotis relictum, cum legitimæ loco ſuccedat, titulo inſtitutionis æquiparabitur, & proinde hoc caſu, conditio, *ſi nupſerit*, ſicut quælibet alia, ab ejuſmodi relicto rejicietur, ut velut purum, & abſque dilatione debitum, ad hæredes tranſmitti poſsit. *d. l. quoniam in prioribus 32. Cod. de inoff. teſtament. Mantica. de conject. ult. volunt. lib. 4. tit. 3. num. 25. & lib. 11. tit. 18. num. 12. Clarus in §. teſtamentum. quæſt. 83. num. 12 Sequitur Conſtitut. provinc. part. 3. cap. 9. §.* gleicher Geſtalt/etc. Ac † ſi legitimæ quantitatem non attigerit, mulier ejus ſuppletionem petere non prohibebitur. *l. omnimodo. 30. l. ſi quando. 35 §. 1. C. de inoff. teſtament.* 33 34 35 36

Sed hoc potiſsimum in diſceptationem vocatur: An † dos debita filiabus, per ſtatutum ab hæreditate excluſis, ita legitimæ vicem ſubeat, ut & purè, abſq; conditione, poſt obitum patris debeatur, ante nuptias ad hæredes tranſmittatur, de ea virgines nec dum nuptæ jus teſtandi habeant; & an, ſi dos ejuſmodi à patre relicta legitimæ non reſpondeat, ejus ſupplementum filiæ petere poſsint? Et quidem niſi ſtatutum expreſsè legitimam in tempore, vel in quantitate minuere voluerit, idq; ex verbis ſtatuti evidenter appareat, in dubio ſtatuendum putarem, dotes haſce, veluti legitimæ ſuccedaneas, purè & abſq; dilatione filiabus debitas, & ſecundum legitimæ modum, ne filiabus inde enormis læſio oriatur, conſtituendas eſſe, tranſmitti quoq; ad filiarum hæredes, ab inteſtato venientes & teſtamenti factionem de iis, filiabus nec dum nuptis integram eſſe. Quanquam hac de re Interpp. variæ 37

& con-

& contrarii ſcripſerint, ut videre licet ex iis, quæ congeſsit Sigiſmund. Neapol. *d. con. 26. Bart. & Dd. in d. l. Titio centum §. Titio genero. Rogerius de dote quæſt. 4. n. 5. Gram. con. 145. Chaſſ. in conſuet. Burg. Rub. 7. §. 12. in tex. ibi. Ne retourne point. à la ſucceſsion. c. aſ. 13. Menoch. conſ. 8. num. 3. lib. 1. & conſ. 393. num. 6. lib. 3. [& in d. præſumpt. 146.] Socin. d. conſ. 92. lib. 1. cum multis ſimilibus.* Verùm hoc nullam recipit dubitationem in dotibus, jure ſtatutario, vel conſuetudinario ex feudis debitis, quæ planè legitimam non repræſentant, ut ſupra firmatum eſt.

Tertiò, contra priorem ſententiam argumentum ſumi poteſt *ex l. ſi decem cum petiero. 48. de verb. oblig.* ubi inquit JCtus Ulpianus; Si decem, cum petiero, dari fuero ſtipulatus, admonitionem magis quandam, quò celerius reddatur, & quaſi ſine mora, quàm conditionem habet ſtipulatio. Simil. tex. *in l. Titio. 85. de condit. & demonſtrat. & in l. Muto. 6. §. 1. de tutel.* ubi verbis iſtis, *ſi petierit vel ſatisdederit*, non conditionem, ſed ad-
38 monitionem ineſſe reſpondent JCti. Sic † & hoc caſu dotis debitum non conditionale, ſed modale, purum & admonitorium, *ut loquitur Bald. in d. §. Titio genero. latè Gram. d. con. 146.* & matrimonium hujus de-
39 biti cauſa † impulſiva, non finalis erit, quæ ceſſare poteſt ſalvo manente effectu, *l. 1. §. ſervum. de poſtul. Campezius de dote d. q. 29 part. 1. fol. 285. fac.*
40 *ſecund. 1. Sigiſmund. Neapolitan. d. con. 26. num. 7.* præſertim † cum legati cujuſq; cauſſa regulariter, & in dubio, præſumatur impulſiva non finalis, *Mantica de conject. ult. vol. lib. 6. tit. 14. n. 15.*

Reſp. Si ex allodialibus bonis dos debeatur, vel teſtamento ſit relicta, huic quidem conjecturæ locus eſſe poſsit, ſed cur dotium ex feudis conſtituendarum, obligatio pura admonitoria, vel modalis dici nequeat, ſed conditionalis omninò ſit, & haberi debeat, pluribus rationibus ſuprà demonſtravimus.

Denique licet ex his appareat, dotes ejuſmodi non ſtatim poſt obitum patris filiabus eſſe debitas, tamen negari non poſſe videtur, quin
41 † à nubilibus & viripotentibus puellis, ante nuptias peti, & poſtulari jure poſsint, ſi nimirum cautionem de nubendo præſtiterint, *per ea quæ notant Bart. Dd. in d. §. Titio genero. Gram. d. con. 46. Qui & hujus ſententiæ laudat autorum Vbert. de Crem. in ſua diſputat. incip. teſtator legavit. Bald. in l. ſancimus. Cod. de nupt. & in l. generaliter. Cod. de Epiſ. & Cler. Campez. d. quæſt. 29. circa fin.*

Reſpondeo, quod ibidem de legatis, pro maritandis virginibus relictis Interpp. tradunt, ne quidem ad legata dotium, *Bart. d. §. Titio genero*

genero.n.7. Rogerius de dote d.tit. Relictum doti vel nuptura quando cedat quaſt. 4.n.1. multò minus ad dotes, ex feudalibus bonis, filiabus conſuetudinario jure debitas, commodè extendi poteſt.

Quamobrem, ut tandem concludamus, de † dotibus ejuſmodi, 42 quæ non purè debentur, ſed cum conditio nuptiarum extiterit, filiab9 ex feudo conſtituendæ perſolvendæq; ſunt, filiæ nondum nuptæ teſtamenti, vel alterius ultimæ voluntatis condendæ jus non habent. *l. legata.41.de condit.& demonſt.* nec etiam inteſtatæ has ad proximiores hæredes transmittunt, ſed ſi ante nuptias moriantur, feudalia bona ab onere dotandi, cui ante obnoxia fuere, immunia & libera redduntur: præterquàm ſi legitimæ loco, ex diſpoſitione fortè parentis, filiæ ex feudis novis & emptitiis dos erogari debeat: Quia † cum legitima ex 43 feudis hujusmodi, hodie filiabus debeatur, ſi nimirum pretium eorum allodium patris omne abſumpſerit, vel majorem partem ejus æquaverit, eaque tribus aut paucioribus liberis ad quadrantem; pluribus verò extantibus, ad trientem Electorali Novella redacta ſit. De quo videatur Thoming. *in deciſ. quæſt. illuſt. quæſt.2. D.Piſtoris in part. poſt quæſt. feud. quæſt.35. D.Moller.lib.3.ſemeſt.cap.5.* Ideo dotis iſtius, velut legitimæ vice fungentis, & purè debitæ, emolumentum, ad hæredes, quos filia inſtituit, vel ab inteſtato relinquit, non immeritò pertinebit, etiamſi mors & ſuprema dies nuptiis & matrimonio illius anteverterit.

Supereſt adhuc poſtrema quæſtio. Cùm non rarò fieri videamus, ut poſt patris obitum filii, priusquam ſorores ſuas in matrimonium collocent, feudum paternum creditoribus ſuis cum domini conſenſu pignori obligant, non importunè hic quæritur. Utrum dos ſororibus, ante hoc æs alienum à fratribus contractum, ex feudo paterno debeatur?

Et quanquam hoc † jus, quod filiæ dotium ſuarum nomine, in 44 feudis paternis habent, pignus propriè dici nequeat, cum tacito pignori in feudis locus non relinquatur, *Dd. in l. ſi conſtante. ſol.mat. Conſt. Elect. part.2.cap.25. D. Hartm. d.quæſt.37.num.7. in part. poſt. quæſt. feud.* [*Modeſt. Piſt. in quæſt. 120. & 122. num. 149. 150. & paſſim part. 3.*] eſt † tamen jus 45 ejuſmodi, quod in ipſi feudo inhæret. *Afflictus deciſ. Neap. 162.d. Conſt. Elect. 46. part. 2. Hart. d. quæſt. 37. num. 5. cum ſeqq.* ideoque cum antiquius ſit, hypothecæ juniori, à fratribus conſtitutæ, meritò anteponitur. *arg. §. qui prior. de reg. jur. in 6. l. 2. & 3. ac paſſ. C. qui potior. in pignor. habeantur. cum ſim.*

46 Sic & † jus reale, quod ex Arreſtis inducitur, quantumvis pignoris loco haberi non poſſit, ſi anterius fuerit, pignoribus poſtea contractis præfertur, ex uſu tamen magis, quàm certa ratione, ut ſuprà latè oſtendimus *in quæſtione*.

47 Quinimò † in aula Saxoniæ Anno, &c. 88. decretum eſſe memini, uxorem, cui maritus poſt patris obitum, cum is & fratres feudum paternum pro indiviſo poſſiderent, in portione ſua dotalitium conſtitui curaverat, jus dotalitij exigendi non habere, priuſquam debita, quæ nudo quoq; patris chirographo nitebantur, de hac mariti portione deducerentur. Et ita creditores patris chirographarios filij uxori, reſpectu etiam dotalitij in pretio feudi venditi, hoc caſu prælatos fuiſſe, addita tamen hac cautela, ut ſi mulier in eo ſe læſam eſſe exiſtimaret, id contra creditores paternos jure obtineret.

48 Nam † cùm filij, juxta Novellam Electoris conſtitutionem, debita patris, ex feudis paternis, qualiacunque tandem illa fuerint, diſſolvere omninò teneantur, *Conſtitut. Elector. 47. part. 2. & clarius in Conſtitutione Torgæ, Anno 83. promulgata ſub cap.* Agnaten und Mitbelehnten / etc. exiſtimabant Dn. Conſiliarij, in illa tatùm portione feudi dotalitium à filio conſtitutum intelligi, quæ poſt debitorum illorum deductionem reliqua fuit, *arg. tex. in l. ſubſignatum. 39. §. bona. de verb. ſignif. &c. Faciunt huc quæ tradit Colerus de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3.*

49 Præterea † conſtat, hujuſmodi debita creditoribus paternis ante dotes filiarum, & legitimam liberorum, perſolvenda eſſe, *l. Papinianus. 8. §. 49. de inoff. teſt. Auth. Noviſſima & ibi Dd. C. de inoff. teſt. Gail. obſervat. 119. n. 11. & obſ. 120. n. 2. lib. 2.* cum dotis quantitas pro modo facultatum patris cōſtitui debeat; *d. l. quæro 60. l. cum poſt divortium. 69. § gener. 4. de jur. dot. l. ſi filiæ. 43. de leg. 3.* Dotibus tamen filiarum cedere debita fraterna etiam hypothecaria, ut modò diximus: Ergò non immeritò quoque 50 cedent debitis paternis, juxta regulam: Si † vinco vincentem te, te quoque vinco. *l. de acceſſ onibus de diverſ. & temp. præſcript.*

Pro complemento hujus quæſtionis, illud quoque hic annotaſſe 51 forte non inutile erit; filiabus † nomine dotium hujuſmodi, in feudis paternis jus retentionis competere, per ea quæ notat Albertus Brun. *con. 2. feud.* cum & ob chirographariam cautionem hoc jus creditori detur: *tot. tit. C. etiam ob chirograph. pecun. retineri poſſe.* Ita judicatum VVitebergæ menſe Julio, Anno 84. &c.

Digitized by Google

QUÆSTIO XXXIX.

Utrum maritus, ad quem alioquin ex ſtatuto omnia uxoris prædefunctæ mobilia pertinent, ſi in pactis dotalibus uxori poſt dotem conſtitutam, liberam, de reliquis mobilibus vel certa pecuniæ ſumma, teſtandi poteſtatem fecerit, ab harum quoque lucro excluſus eſſe intelligatur, etiamſi uxor licentia ſibi permiſſa non utatur, ſed ſine teſtamento vel ultima voluntate diem ſuum obeat, &c?

SUMMARIA.

1 *Maritus lucratur mobilia uxoris prædefunctæ jure Saxonico.*

2 *Mulieri non licet per teſtamentum, vel ultimam voluntatem, hoc lucrum marito adimere.*

3 *Niſi pactis dotalibus aliter placuerit.*

4 *Renunciationes ſtricti juris ſunt, quæ plus inferre non ſolent, quàm verba expreſſa continent.*

5 *Limitata cauſa limitatum producit effectum, & actus agentium non operatur ultra eorum intentionem.*

6 *Nunquam renunciatio præſumitur, ubi alia conjectura capi poteſt.*

7 *Renunciatio eſt inſtar donationis.*

8 *Donationis excludendæ gratia, error & ſtultitia præſumitur.*

9 *In promiſſionibus, quæ ſtricti juris ſunt, caſus omiſſus habetur pro omiſſo.*

10 *Caſus in pactis dotalibus non expreſſus, remanet ſub diſpoſitione juris communis.*

11 *Propoſitum in mente retentum nihil operatur.*

12 *Vbi hæreditas ex teſtamento adiri non poteſt, ſucceſſioni ab inteſtato relinquitur locus.*

13 *Donatio, vel renunciatio ſub modo facta, modo non impleto reſolvitur.*

14 *Pactio vel conventio obſcura & ambigua, interpretanda contra eum, qui legem apertius dicere potuit, & qui ſe fundat in verbis promiſſionis.*

15 *Reſervatum patris, ſi teſtamento non condito moriatur, utriusq; matrimonij liberis defertur.*

16 *Maritus lucro ſibi ex lege municipali debito, planè renunciare poteſt.*

17 *Per ſimplicem licentiam teſtandi uxori datam, maritus juri & lucro, ex ſtatuto vel conſuetudine ſibi competenti, renunciaſſe non videtur.*

Digitized by Google

18 *Maritus conſentiens in teſtamentum mulieris, jus ſuum remittit.*
19 *Maritus conſenſum ſemel præſtitum, amplius revocare nequit.*
20 *L. ſi mulier. 25. C. de jur. dot. declarat nr. 21. 23. 24. 25.*
22 *Ceſſante cauſſa impulſiva, non ceſſat diſpoſitio.*
25 *Potentia propinqua actui, pro ipſo actu completo & perfecto habetur. Et num. 27.*
26 *Maritalis ſermo quid?*
28 *Intellectus conſtitutionis Electoralis, part. 3. cap. 2. 32.*
29 *Ius accreſcendi in contractibus locum non habet.*
30 *Maritus inter uxoris conſanguineos & proximos hæredes referri nequit.*
31 *Maritus, jure Saxonico, hæres uxoris mobiliaris.*
32 *Maritus non poteſt ſimul eſſe conjugis hæres ex ſtatuto & teſtamento.*

1 NOtum eſt, jure Saxonico † maritum, poſt obitum conjugis, omnia ipſius mobilia lucrari. Landtrecht/*arg. 31 lib. 1. & art. 76 lib. 3. Author*
2 *diff. juris civil. & Sax. diff. 18. lib. 1. & diff. 39. lib. 2.* & † mulieri fas non eſſe, ex hoc lucro, marito, per teſtamentum, vel ultimam voluntatem, quicquam intervertere, *per ea quæ notant Dd. in Auth. præterea C. unde vir & ux. Conſt. Elect. part. 3. cap. 7.* [niſi præter mobilia nihil in bonis habeat, de quo teſtari poſſit additio *ad Modeſt. Piſt. quæſt. 48. nu. 33. Vide Teſſaur. deciſ. Pedem. 34.* vel liberam] poteſtatem ſibi expreſsè, marito conſentiente, in pactibus nuptialibus reſervaverit. *Phanucius de lucro dotis gl. 13.* Quod cum factum fuerit, quemadmodum frequenter hodiè, à locupletioribus præſertim fœminis, fieri ſolet, nec expreſsè additum ſit, quibus bonorum iſtiusmodi ſucceſſio, uxore ab inteſtato moriente, deferri debeat, ac mulier hoc ſuo jure non utatur, ſed ſine ultimo voluntatis elogio è vivis decedat, quæſitum meminimus: utrum hoc caſu, lucro iſtorum bonorum maritus renunciaſſe, ideoq; horum ſucceſſio ad proximiores uxoris hæredes devoluta eſſe videatur?

Quamvis Schult. in addit: ad Modeſt. in 3 q. 47. n. 33. & aliquot ſeqq: in mobilibus cõtrarium ſtatuat, ſed male Moller. ad conſtit. Elect. 23. n. 4. & 5. cũ mulieri etiam de jure Sax. liceat ſalvo lucro marito ex ſtatuto debito de bonis ſuis teſtari. De nominibus tamen mulierem inter vivos diſponere concludit Moller. ad d. conſt. 23. n. 4. & 16. ubi hoc declarat procedere, quatenus vel neceſsitas ejus, vel etiam utilitas manifeſta id requirit.

Et ita quidem tum temporis pleriq; opinabantur, ſed nobis contrà viſum fuit, maritum hoc caſu lucro illo privari non poſſe, propter ſequentes rationes & fundamenta.

4 Primò: Quia † renunciationes ſtricti jurs ſunt, quæ plus inferre non ſolent, quam verba expreſſa continent, *ut not. paſ. Dd. per tex. in l. quicquid adſtringendæ. 99. de verb. oblig. l. Conſtitutionibus. 24. ad mun.*

l. poſt.

Digitized by Google

l. poſtquam liti. 4. C. de pact. c. Sane 7. c. veniens. 13. ext. de renunciat. Bolognetus in 2. part. l. naturaliter. §. nihil commune. num. 142. de acquir. poſſ. ubi ait: renunciationes dependre eâ ſola voluntate, & habere limites ſecundum voluntatem renunciantium. Limitata † enim cauſſa limitatum producit effectum. 5
l. age cum Geminiano; & ibi Dd. C. de tranſact. & Actus agentium non debent operari ultra eorum intentionem. *l. non omnis, 19. ſi cert. pet. l. obligationum ſubſtantiam. 3. §. fin. de oblig. & act.* Cum ergò maritus uxori de mobilibus, teſtamenti factionem permittendo, in illo tantum caſu juri ſuo renunciaverit, ratio juris haud patitur, ut hæc renunciatio ad caſum quoque inteſtati extendatur.

Secundò: quia nunquam † renunciatio præſumitur, ubi alia conjectura capi poteſt. *Roland. à Valle de lucro dotis quaſt. 19. num. 7. per tex. in c. ſuper hoc. 5. de renunc. l. ſi cum aurum. 56. de ſolut.* Renunciatio † enim inſtar donationis eſt, *l. ſi quis delegaverit. 12. de novat. l. ſi mulier. 10. de cond. cauſſa dat. &c.* quæ † ut excludatur, vel error & ſtulticia præſumi debent. *d. l. ſi cum aurum l. Campanus. 47. de operis libert. l. cum de indebito. 25. de probat. gl. in l. generaliter in verb. cauſſam. C. de non numer. pec. Tiraq. in repet. l. ſi unquam. in verb. donatione largitus numer. 206. Maſcard. de probat. vol. 1. conc. 554.* Sed in noſtro caſu evitandæ renunciationis cauſſa, non ſtolidas conjecturas admittere oportet, cum ſuppetant aliæ, menti contrahentium conſentaneæ, nimirum quòd maritus licentiam tantum teſtandi uxori concedere, ſucceſsionem autem ab inteſtato ſibi retinere voluerit. 6 7 8

Tertiò: Quia in † promiſsionibus quoque quæ ſtricti juris ſunt, caſus omiſſus habetur pro omiſſo. *d. l. quicquid aſtringenda. & ibi Bart. n. 2. l. commodiſsimè 10. de lib. & poſt. Roland. à Valle conſ. 81. vol. 4. n. 24.* Et plures in hanc ſententiam allegat Moller. *lib. 5. ſemeſt. diff. 15.* [*Modeſt. Piſt. in conſ. 19 n. 9. vol. 1.*] 9

Quartò: Ac caſus † in pactis dotalibus non expreſſè deciſus, remanet ſub diſpoſitione juris communis, vel ſtatutarii. *l. ſi cum dotem. 22. ſol. mat. l. ſi extraneus. 56. & utrobiq; Dd. de condict. cauſſa dat. cauſſa non ſec. D. VVeſenbec. conſ. 51. num. 4. & conſ. 65. num. 14. in fin. part. 2.* 10

Quintò: Sic & † propoſitum in mente retentum, nihil operatur. 11
l. pen. C. de cond. indeb. l. ſi repetendi. 7. Cod. de condict. ob cauſſam. tàm in contractibus, quàm ultimis voluntatibus, *Dec. conſ. 542. numer. 10. per l. cum filium. ubi Bald. & Imola. de hæred. inſt.* [*Latè Schult. in addit. ad quaſt. Modeſt. Piſt. 130. num. 48. part. 3.*] & voluntas in corde retenta, non accommodatur

 modatur

Digitized by Google

modatur actui hominum. *Bald. in l. jurigentium. §. pactorum. de pact. Socin. jun. conſ. 6. num. 13. vol. 3. & conſ. 53. num. 21. vol. 4.* ſed eſt quaſi poſthumus exiſtens in utero, qui niſi naſcendo in lucem producatur, nihil quicquam eſt, *Peckius de teſtament. conjug. cap. 31. n. 7. in fin. lib. 1.*

12 Sextò: Facit huc notiſsima juris regula: ubi † hæreditas ex teſtamento adiri non poteſt, ſucceſsioni ab inteſtato locum fieri. *l. quam diu. 69. de acquir. hæred. l. quam diu. 89. de reg. jur. l. antequam. 8. Cod. com. de ſucceſſ.*

13 Septimò: Ad hæc, quæ † de teſtamenti factione, in hoc caſu conventa ſunt, admodum procul dubio [utpote qui in dubio potius quàm conditio præſumitur. *Latè Menoch. lib. 4. de præſumpt. præſumpt. 175. num. 15. & per tot.*] pertinent, quaſi hoc modo lucro mobilium maritus renunciaſſe videatur, ſi de iis uxor teſtamentum condere voluerit, qui modus cum non fuerit impletus, perindè habetur, ac ſi nulla facta eſſet renunciatio. *tot tit. C. de donat. quæ ſub modo. l. 2. l. cum ancillam. 6. l. dictam. legem. 8. Cod de condict. ob cauſſam dat. l. fin. Cod. de revocand. donat. Iaſ. & Dd. in l. 1. §. hujus rei. de off. ejus cui mand. eſt jurid. Everhard. in loc. à cont. ſenſ. numer. 15.*

14 Octavò: præterea † ſi hæc conventio, reſpectu caſus nunc controverſi, dubia & obſcura eſt, interpretatio ejus utique fieri debet contra ſtipulantem conjugem, quæ legem conventionis apertius potuiſſet dicere, *d. l. quicquid. aſtringendæ. de verb. oblig.* & contra eos, qui ſe fundant in verbis promiſsionis. *l. veterib. 39. de pact. Alex. conſ. 204. n. 9. vol. 2. Paris. con. 35. n. 13. vol. 1. cum ſim.*

Nono: non parum hanc ſententiam firmat id, quod à Petro Peckio

15 traditur, *in d. cap. 31. lib. 1.* ubi per multas rationes concludit: Si † pater, qui ad ſecunda vota tranſierit, in contractu antenuptiali, ſuæ liberæ diſpoſitioni aliquot millia aureorum reſervavit, ut de iis vel ad utilitatem liberorum, quos ex priore conjuge ſuſtulerat, vel ad commodum aliorum quorumcunq; aliovè modo pro animi ſui conſilio, ſtatuere poſsit, deinde nihil de his millibus teſtatus, diem ſuam obeat, quod tùm pacto iſta, niſi aliter pater ſuam voluntatem declaravit, planè nihil operetur, ideoq; hæc reſervata portio non tantum prioris, ſed & poſterioris matrimonii liberis ex æquo debeatur.

[Sic & *Modeſt. Piſt.* conſuluit, ſi parens ad ſecunda vota tranſiens, aliquid ſibi reſervet, de quo pro lubitu diſponere poſsit, Et deinceps non condito teſtamento decedat, quod tum iſtud reſervatum ipſius hæredi-

Digitized by Google

hæredibus ab inteſtato ex ſtatuto venientibus debeatur *in conſ. 2. quæſt. 4. vol. 2.*

Denique Schultes *ad quæſt. 169. Modeſt. Piſt.* hanc deciſionem expreſsè probat.]

Cæterùm huic deciſioni primum objicitur, quòd † maritus lu- 16
cro, ſibi ex lege municipali debito, planè renunciare poſsit. *gl. in c. 2. de donat. int. vir. & uxor. Roland. à valle, de lucro dot. quæſt. 89. Phannucius eod. gl. 14. num. 1. Didac. Covar. in epitom. cauſ. mat. cap. 7. §. 1. num. 11. Conſt. Elect. 20. part. 3.* Verùm hic non de jure, ſed facto controvertitur. Dicimus enim maritum lucro mobilium, in caſu tantum teſtati, non inteſtati renunciaſſe: Quinimò, niſi marito dotis nomine quid in pactis aſsignatum eſſet, fortè nec mulieri de hac ipſa reſervata portione in mariti præjudicium teſtari licuiſſet. Per † ſimplicem enim licentiam teſtandi uxori 17
datam, maritus juri & lucro ex ſtatuto vel conſuetudine ſibi competenti, renunciaſſe non videtur, ut poſt Baldum voluit Boëtius *deciſ. 244. num. 10.* quem tamen refellit Phanuc. *de lucro dot. gl. 13. n. 6.*

Secundò objicitur, quòd † maritus, mulieri de dote teſtamenti 18
factionem permittendo, dotis lucro ex ſtatuto ſibi debito planè renunciaſſe cenſeatur, *per ea quæ notat Roland. à valle quæſt. 39. num. 19.* Sed hoc accipiendum eſt de marito, qui conſentit mulieri, ipſo actu teſtamentum condenti. Ille nim remittere videtur jus ſuum, cum † con- 19
ſenſum ſemel præſtitum amplius revocare nequeat, *ut patet ex Pariſio conſ. 127. num. 9. & Dec. conſ. 260. num. 3.* quos Rolandus allegat. *Idem Roland. quæſt. 41. in fin. Phanucius de lucro dot. d. gl. 13. num. 5. Peckius de teſt. conjug. cap. 21. lib. 3.*

Tertiò non parum huic ſententiæ obſtat † tex. *in l. ſi mulier. 25. C.* 20
de jur. dot. qui in terminis, ut loquuntur, terminantibus hunc caſum decidere videtur. Nam ſi mulier ſtipuletur dotem ſibi à marito reddi, ut de ea teſtari poſsit, commiſſa dicitur ſtipulatio; inteſtata etiam muliere defuncta. Sed diverſitas evidens eſt, inter hunc, & illum caſum; Teſtamenti † ordinatio, non conditionem, ſed cauſſam ibi continet, id eſt, 21
ut Bart. Bald. Salic. & Dd. rectè exponunt, non cauſſam finalem, ſed impulſivam: Cauſſa finalis eſt dotis redditio, ſed † ceſſante cauſſa im- 22
pulſiva, non ſtatim corruit diſpoſitio. *l. Titio centum. 71. in prin. de condit. & demonſt. l. 2. §. fin. de donat. Dec. conſ. 238. n. 6. Everh. in Topic. in loc. à contr. ſen. num. 15. & in loco à ceſſat. rationis num. 4. & 5.* Sed in noſtro caſu, teſtamenti factio † eſt cauſſa vel modus finalis, ex cujus defectu vitiatur diſpoſitio. 23

6. cum

c. cum ceſſante. de appellat. Everhard. in d. loc. à ceſſatione rationis num. 4. vel potius poteſtas teſtandi, hic eſt ipſa res, in ſtipulationem deducta, cum præter illam nihil quicquam ſit ſtipulata mulier. *Peckius d. cap. 31. num. 9. lib. 1.* Ergo *in d. l. ſi mulier.* uxor dotem ſibi à viro dari ſtipulata eſt, ut de ea teſtari poſſit: In noſtro caſu ſtipulata eſt tantum teſtandi licentiam. Quæ poſterior ſtipulatio, uti ad uſumfructum, jure Saxonico marito in omnibus mulieris bonis debitum; ita nec ad cauſam inteſtati extendi poteſt, propter strictam ſtipulationum naturam, *d. l. quicquam aſtringend. de verb. oblig.*

24 Præterea † ſtipulatio *in d. l. ſi mulier.* ideo committitur, quia & aliàs dos non apud maritum remaneret, ſed à marito, vel patri dotanti, vel hæredibus reſtituenda eſſet, *l. 1. §. maneat. 4. §. illo procul dubio. 6. C. de rei ux. act. l. cum. patrem. 19. Cod. de jur. dot. l. ſi conſtante. 19. Cod. de donat. ant. nup.* Sed jure Saxonico omnia mobilia uxoris, ad maritum devolvuntur.

Quartò: Sed nec illud hic movet, quod uxor has res exceptas, ſuis
25 hæredibus deſtinaſſe videatur, ac deſtinatio & potentia † propinqua actui pro ipſo actu perfecto & completo habeatur, *l. ex facto. 35. §. rerum. 3. de hæred. inſt. l. cætera. 41. §. ſed ſi paravit 14. & ibi Dd. de leg. 1. l. item legato. 49. de legat. 3. l. ſi avia. 6. Cod. de jur. delib. l. ſi pater. 4. Cod: ſponſal. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 7. numer. 109. & gl. 8. numer. 25. & de ll. connubial. gl. 2. num. 2. cum mult. ſeqq.* quia in pactis non exprimitur, quibus
26 hæc bona mulier deſtinaverit. Ideoque veriſimilius eſt, mulierem, † vel qui ejus nomine cum marito pacta dotalia inierunt, hac cautione maritum allicere & invitare voluiſſe, ut, ſi bonorum iſtorum lucrum, in ſe, non in alium, per teſtamentum transferri cuperet, probi & honeſti mariti erga uxorem officio fungeretur, ac maritali ſermone; id eſt, blando & amico, non dolo, vi, minis vel verberibus, judicium ipſius poſtremum contra ſe avertere, vel in ſe provocare eniteretur, *arg. l. fin. ff. & Cod. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit vel coegerit. l. hac conſultiſſima. 8. § at cum humana. Cod. qui teſt. fac. poſſ. Gail. lib. 2. obſ. 117. nu. 4. Peckius de teſtam. conjug. lib. 1. cap. 19. D. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. 29. D. Joh. Tauth. de teſt. un. numer. 22.*

27 Præterea † Brocardicum iſtud, quo dicitur; actum deſtinatum haberi pro perfecto, plerumque officium ſuum perdit, *ut in l. ſi non cum 3. Cod. de furt. l. cum de bonis. 11. Cod. de donat. l. fundum. 17. § item quod inſulæ de act. empt. d. l. Cætera. §. ſed ſi paraverit. de leg. 1.* ideoq; à pluribus impugnatur &

tur & rejicitur: *Pœrius in deciſ. 209. Peckius d. cap. 31. lib. 1. D. VVeſenbec. conſ. 79. n. 10. part. 2. D. Moller. lib. 3. ſem. cap. 24. n. 2. & 3.*

Poſtremò† refragari videtur huic ſententiæ Conſtitutio Electoris Saxoniæ, *part. 3. cap. 2.* ubi reſervatum, in mortis cauſa donationibus non accreſcit donatario, ſed donatoris conſanguineis ac proximioribus hæredibus ab inteſtato defertur: [*vide Teſſaur. deciſ. ped. 97.*] Ergo nec id, quod mulier ex bonis in dotem datis ſibi reſervavit, ad maritum pertinere poteſt, neq; jure accreſcendi,† cum id in contractibus, regulariter locum non habeat, *l. ſi mihi & Titio 110. & ibi Dd. de verb. oblig. §. quod ſi quis. Inſt. de inut. ſtipulat. Duaren. de jure accreſcendi. cap. 15. Hottoman. con. 3. fol. (mihi) 59. D. Mollerus qui plures allegat in lib. 5. ſemeſt. cap. 27.* nullaque hic conjunctio ſubſit, quæ hoc jus cauſari poſſit, *l. re conjuncti 89. de leg. 3. l. un. §. his ita. 10. C. de caduc. tol.* neq; ſucceſſionis jure, cum † maritus inter conſanguineos & proximos hæredes referri nequeat *l. dudū, & ibi gl. in verb. proximis. C. de cont. empt. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 9. num. 15. l. 1, & ibi Dd. C. unde vir & uxor. & in l. affinitatis. C. com de ſucceß. l. non ideo. 5. C. de hæred. inſt. l. quod Servius 8. de condict. cauſa data cau. non ſec.* 28 29 30

Reſp. Maritum† quidem uxoris hæredem propriè dici non poſſe, vulgò tamen hæredem nominari ſtatuarium & mobiliarem, ac eſſe in effectu, *Peckius de teſt. conjug. lib. 1. cap. 45. num. 13. D. Mollerus lib. 2. ſemeſt. cap. 44.* Quemadmodum† ergo reſervatum donatario quoque cedit, ſi is ſimul ſit hæres legitimus donatoris; ita & marito iſto caſu fortè non injuſte applicabitur: Vel potius diverſam eſſe dicimus illius & noſtri reſervati rationem: In mortis cauſa donationibus reſervatum, ideo non marito, ſed donatoris conſanguineis, & proximioribus hæredibus defertur, quia maritus, cui donatio mortis cauſa facta vel quid in conjugis teſtamento relictum eſt, ſi teſtamentum vel donationem elegerit, ad reſervatum, velut lucrum ex ſtatuto debitum, pervenire nequit, *arg. eorum quæ tradit Peckius de teſtam. conjug. cap. 32. lib. 1. Conſtit. Elect. 3. part. 3.* quanquam dotem cum reliquis uxoris mobilibus ſimul capere, nuſquam prohibeatur, &c. 31 32

QUÆSTIO XL.

Si poſt obitum patris, tres vel plures; diviſionis autem tempore, duo tantùm ſint liberi; utrum apud Saxones major dividat, & minor eligat: An verò judicis officio, vel ſorte, tùm diviſio fieri debeat?

Digitized by Google

SUMMARIA.

1 *Iure communi hæreditas, inter plures fratres officio judicis vel per ſortem dividitur.*

2 *Iure Canonico major dividit, minor eligit.*

3 *Hoc jus pontificium in utroq; foro receptum.*

4 *Legiſtarum opinio communior & verior eſt, & proinde in judiciis meritò obſervari debet, donec de contraria conſuetudine vel ſtatuto, manifeſtè doceatur.*

5 *Ius Saxonicum, inter duos Canoniſtarum; inter plures hæredes, Legiſtarum opinionem approbat.*

6 *Tam in feudalibus, quam allodialibus, contra Schraderum.*

7 *Dubitatur, quomodo diviſio hoc jure fieri debeat, ſi plures quidem fuerint hæredes, ex his verò duo tantum ſuperſint diviſionis tempore.*

8 *In acquirenda hæreditate, tempus delatæ vel aditæ hæreditatis vel etiam mortis ejus, qui hæreditatem reliquit, inſpici ſolet.*

9 *Capiendi verbum, cum effectu accipitur, & diviſionis actum denotat.*

10 *Non entis nullæ ſunt qualitates, & liberi tantùm vivi, non mortui, ad tutelæ vel curæ excuſationem proſunt.*

11 *Olim apud Saxones hic modus diviſionis inter plures quoq; receptus fuit.*

12 *Declaratur conſtitutio Electoralis 15. part. 3. in illis verbis.* Als wollen wir/etc.

13 *In foro Saxonico plurimum tribuendum declarationi juris Saxonici, facta ab Electore Saxoniæ, cum is protector & defenſor iſtius juris ſit.*

1 JUre † Romano, commune patrimonium vel hæreditas inter plures fratres, officio judicis, vel per ſortem dividitur. *l. 4. §. ſed & tabulas. l. ſi quæ ſunt. 5. l. & puto. 6. l. item habeo. 23. l. officio. 27. fam. erciſc. l. non amplius. 26. §. ult. cum l. ſeq. de legat. 1. l. 3. & 4. C. comm. de legat. l. 2. C. quando & quib. 4. pars.*

2 *lib. 10. §. ſi familiæ 4. cum §. ſequenti. Inſt. de offic. jud.* Jure † autem pontificio, ut putatur, majori dividendi neceſſitas incumbit, minor verò jus eligendi vel optandi habet. *per tex. in c. 1. de paroch.*

3 E † hæc canonum ſententia in utroque foro plerumque obſurvatur, *Iaſ. num. 39. & Ripa numer. 70. l. 1. ſi cert. pet. idem Iaſ. in §. quædam n. 6. cum ſeqq. Inſt. de act. & in d. l. 3. n. 7. C. comm. de leg. Octav. Simoncel. in tractat. de decret. lib. 2. tit. 4. inſpect. 2. numer. 34. cum ſeqq. Guido Pap. in deciſ. Gratianopol. quæſtion. 289. Coſtal. in l. 1. fam. erciſc. Schurff. conſ. 71. cent. 1. & conſ. 75. cent. 3. Cujac. in d. l. 2. C. quando & quibus 4. pars lib. 10. Mynſing. obſerv. 37. cent. 4.*

Gail.

Gail.obſ.116. num. 12. lib. 2. quamvis † Legiſtarum opinio communior & 4
verior ſit, ac proindè in judiciis meritò prævalere debeat, donec de
contraria conſuetudine vel ſtatuto manifeſtè doceatur. *Tiraq. de jure primogen. quæſt.60. per tot. D. VVeſenbec. in parat. in tit. erciſ. numero 6. Petrus Gregor. in Syntagma juris lib.5. cap.4. num. 18.* [*And. Fachin. l.6. contra jur. cap.37.*]

Jura † tamen Saxonica expreſsè probant diviſionis modum à ca- 5
nonibus præſcriptum, ſi duo tantum hæredes extent; inter plures verò, juxta Legiſtarum opinionem, ſorti rem committere videntur. *tex. in art.29.* Landtr. *lib.3. & ibi additio in lit. B. ubi dicitur,* wo zween Manne ein Erbe nemen ſollen / ſo ſoll der älteſte theilen / vnd der jüngſte ſol kieſen. *gl. in* Weichbildt *art.23 in fin. Auth. diff. diff.31.* qui teſtatur, ita pronunciare tàm ſupremæ curiæ judices, quàm Scabinos Lipſenſes. *Reinhard. diff. 36. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap.3. num.41. Conſtitut. Elect. Sax. 15. part.3.* Et
hoc † tàm in feudalibus, quàm in allodialibus bonis locum habet, ut 6
rectè placuit Reviſoribus differentiarum juris civilis & Saxonici, *in reviſion. differentiæ 31. & probat gl. in* Lehenrecht / *cap.32. verſ.* wollen ſie ſich aber theilen / etc. *Auth. conſilij 5. quod extat in 2. volumine conſiliorum D. Modeſtini Piſtoris num. 11. D. Daniel Mollerus lib. 2. ſemeſtrium cap. 27. numer. 1.* [*& in Conſt. Elect. 15. num. 24. part. 3. Knich. in Com. ad jus Saxon. fol. mihi 106.*] quamvis D. Schraderus diſſentiat, *in tract. ſuo feudal. part. 7. cap. 5. num. 65.*

Sed † quid, ſi quis tres, vel plures relinquat hæredes, ex quibus 7
tantum duo diviſionis tempore ſuperſint? Exempli gratia: Quatuor erant fratres, qui, mortuo patre, commune patrimonium per aliquot annos pro indiviſo poſſidebant. Ex his duo in communione decedunt, ſuperſtitibus manentibus natu majore & minore. Minor tandem ad diviſionem provocat. Hinc de modo diviſionis controverſia inter illos orta eſt. Minor enim poſtulabat à majore, ut is partes faceret, ſibique electionis vel optionis prærogativam concederet. Major contrà per ſortem hoc caſu diviſionem faciendam eſſe contendebat. Pro majore pronunciabant Scabini Lipſenſes hac fortè ratione adducti; quod
† in acquirenda hæreditate, tempus delatæ, vel aditæ hæreditatis. vel 8
etiam mortis ejus, qui hæreditatem reliquit, inſpici ſoleat. *l. non eſt dubium. 13. & ibi Bald. C. de jur. delib. l. fin. und. lib. l. ſi quis. 6. in prin. de injuſt. rupto, teſtam. l.2. §. proximum. 6. de ſuis & legit. l. ſi ex duob. 4. unde legit. §. in extraneis 4. inſt. de hæred. qual. & diff. & in §. proximus autem. 6. Inſt. de legit. agnat.*

 ſucceſſ.

ſucceſſ. Corn.conſ.94.n.6.& n.12.vol.2.[*Modeſt.Piſt.conſ.22.n.36.vol.1.*] Atqui hoc caſu & obitus & delatæ ac aditæ hęreditatis tempore, plures quam duo hæredes ſuperſtites fuerunt.

Pro minore autem reſponderunt non tantum JCti VVitebergenſes, ſed etiam Scabini Hallenſes, & Magdeburgenſes, quorum ſententiam rectiorem eſſe arbitramur.

I. Quia ex textu juris Saxonici ſatis apparet, ad tempus diviſionis hic reſpiciendum eſſe, *d.art.29.verſ.* wenn zween Manne Erb nemen ſol-
9 len/etc. Capiendi † enim verbum cum effectu accipitur, & diviſionis actum denotare videtur, *arg.tex.in l.aliud eſt capere.71.de verb. & rer.ſignif. l.1.in fin. de æſtimat.act. Socin conſ.209.n.1.vol 2.*

10 II. Quia † non entis nullæ ſunt qualitates. *Iaſ. & Dd.in l.ejus qui.41. verſ.quod ſi ſtipulatus ſi cert.pet.l.2.& ibi Bart.de uſuf.* & ut in ſimili dicitur, liberi tantum vivi, non mortui ad tutelæ vel curæ muneris excuſationem proſunt. *§.1.inſt.de excuſ.tut.& curat.l.2.§.oportet.ff.eod.l.1.& 2.C.qui num.lib.ſe excuſ.*

11 III. Quia † apud Saxones inter plures quoq; hæredes hunc partitionis modum receptum fuiſſe conſtat, *ex d.gl.in* Lehenrecht *cap.32.verſ.* wollen ſie ſich aber ſcheiden/ *& ex ſententia Lipſenſium in fin.* des Weichbildes/ *ſub tit.* Wann ſich die Brüder ſelber gethenlet haben/ vnd ſtirbet der eine/ Was als dann Recht. *fol. 99.* Quod verò hodiè in duobus tantum hæredibus hoc obſervetur, illud non tàm jure Saxonico, quàm uſu & conſuetudine, propter textum juris Saxonici non rectè intellectum, introductum eſt, ut rectè animadvertit D. Mollerus *d. cap.27. n.4.*[*& in conſtit.Elect.15.n.4.part.3.*] Ergò conſuetudo hæc ſtrictè interpretanda eſt, ne ſcripto juri Saxonico & conſuetudini olim receptæ nimium deroget *Iaſ. in l.de quibus n.24.de leg.cum ſim.*

12 IV. Et hanc interpretationem confirmat d. Conſt. Elect. 15.*part. 3.in illis verbis,* Als wollen wir daß es auff die zeit/ da ſie die Erbſchafft miteinander theilen/ verſtanden werde / etc. Ex quibus verbis apparet, diviſionis tempus, vel momentum, tàm quò ad ætatem, quàm quo ad numerū hæredū inſpici debere: Ut ſi major natu vivente patre vel ſtatim poſt mortem patris, ante diviſionem factam deceſſerit, relicto poſt ſe filio, qui non tot annos habeat, ut patris frater natu minor vel patruus, dividet patruus, eliget nepos ex fratre natu majore: Vel ſi plures quidem ſint liberi, ſtatim poſt obitū patris, duo autem cum diviſio fieret,
13 partes conſtituet major, optione fratri natu, minori permiſſa. Sed † non imme-

immeritò, in omnibus judiciis, ubicunque jura Saxonica vigent, plurimum tribuitur huic declarationi, vel interpretationi Saxoniæ Electoris, velut protectoris & defenſoris juris Saxonici, & cui cura, & conſervatio iſtius juris potiſsimum commiſſa eſt, in pragmatica ſanctione Imperatoris Caroli 4. quam auream Bullam vocant, *ſub tit.* vom Rechten deß Pfaltzgraffen vnd Hertzogen zu Sachſen/ etc. *D. VVeſenbec. in parat. à quib. appell. non licet. num.* 2.

Denique pro hac ſententia non parum facit d. conſilium 5. quod habetur in 2. volu. Conſiliorum D. Modeſtini Piſtoris, & inprimis ad finem addita ſubſcriptio Collegii Juridici Lipſenſis *n.* 23. ubi concluditur, diviſionem hoc pacto inſtituendam eſſe, etſi plures liberi, quàm duo adfuerint, ſi modo duo tantum ad hæreditatis diviſionem admittantur; cum paria ſint, non extare, & extare, ac non ſuccedere vel repudiare, &c. Eandem verò apertè probat D. Mollerus *in d. c. 27. in fin.* [*& in d. conſtit. Elect. 15. num. 6. cum ſeqq.*] addens, ita reſponſum fuiſſe, quamvis L. bis pro contraria ſententia pronunciarint, in cauſſa Nobilium à K. ut ſuprà quoque meminimus.

QUÆSTIO XLI.

Utrum jura Saxonica, quæ ſeniori diviſionem communis hæreditatis imponunt, & juniori poteſtatem eligendi permittunt, in fœminis locum habeant; Ac quomodo diviſio facienda ſit inter ſororem natu minorem, & ſororis natu majoris filias, vel neptes ex ſorore, ut vocant, patri & avo ſuccedentes?

SUMMARIA.

1 *Inter fœminas quoq; cohæredes, major natu dividit, & minor eligit.*
2 *Iura Saxonica, hunc diviſionis modum inter maſculini ſexus hæredes duntaxat admittere videntur. cont. num. 6. 16.*
3 *In ſtatutis, maſculorum appellatio fœminas non complectitur.*
4 *Maſculinum quidem fœmininum continet, ſed non ex proprietate ſermonis, verum per extenſionem, ex mente, & interpretatione.*
5 *Statuta, cum ſtricti juris ſint, extenſivam interpretationem non recipiunt.*

7 *Pronunciatio ſermonis, in maſculino ſexu, ad utrumq; ſexum regulariter porrigitur.*

8 *Regulæ ſta[illegible]um, donec de exceptione doceatur.*

9 *In ſtatutis pœnalibus, & odioſis, maſculinum concipit fœmininum, ſi materia ſit indifferens.*

10 *Succeſſionis & diviſionis materia utriq; ſexui communis eſt.*

11 *In favorabilibus, ſub appellatione marium fœminæ comprehenduntur.*

12 *Statuta ita interpretanda, ne nimium juri communi derogent.*

13 *Conſtitutione Novella Electorali maſculo jus eligendi datur, etiamſi fœmina junior ſit.*

14 *Fœmina, utpote caput & finis familiæ, familiam non propagat.*

15 *Fœminæ velut infirmiori, optionis prærogativa potius concedenda, quam maſculo.*

16 *In rerum expeditoriarum & utenſilium diviſione, hic diviſionis modus quoq; obſervandus.*

17 *Ob identitatis rationem, maſculinum continet fœmininum.*

18 *Quomodo diviſio fieri debeat inter ſororem natu minorem, & neptes ex ſorore natu majore, patri & avo ſuccedentes?*

19 *In hæreditatibus, jure repræſentationis, nepotes in patris prædefuncti, & ſic in unius perſonæ locum, ordinem, & gradum ſuccedunt.*

20 *Ius primogenituræ, ad primogeniti fratris præmortui filium transfertur.*

21 *Electionis & optionis jus perſonale eſt, ut & diviſionis. num. 23.*

22 *Inter cohæredes is eligit, qui tempore diviſionis minor eſt.*

24 *Cum de ætate hominis quæritur, veritatem excuti oportet, nec fictioni locus relinquitur; ac naturæ veritas fictione perimi nequit.*

25 *In ſucceſſionis jure, nepotes pro una perſona reputantur, quod & in diviſione, velut acceſſorio non immeritò obſervatur.*

26 *Quod duobus tantum, & non pluribus hæredibus extantibus, major dividat, minor eligat, id nec Canoniſtarum ſententiæ, nec juri Saxonico conſentaneum eſt.*

27 *Conſuetudo Saxonica, inter plures cohæredes hunc diviſionis modum non admittens, de eo tantum caſu accipienda eſt, ubi hæreditas inter plures in plures quoq; portiones dividitur, non ſi, cum patruo fratris prædefuncti liberi, ad hæreditatem, non in capita, ſed in ſtirpem vocentur, & ita hæreditas in duas tantum portiones dividatur.*

QUod diximus in præcedenti obſervatione, ex Canoniſtarum ſen-
1 tentia, majorem natu dividere, minorem verò eligere: † illud lo-
cum

eum quoque habere putamus in fœminis cohæredibus, *arg. tex in l.1.& ibi Bart. & D.l. C. de his qui ſe deferunt lib.* 10. ubi mulier, cui tacitè fideicommiſſaria hæreditas relicta eſt, ſi ſeipſam velut incapacem deferat, ex omni patrimonio mariti dimidiam portionem conſequitur, ac inſuper hoc privilegium ei conceditur, ut poſsit, quam velit, partem optare vel eligere, & ſic cum fiſco concurrens jus eligendi habet, *Iaſ. in §. quædam. n. 63. Inſt. de act. Schurff. conſ. 71. n. 8. cent. 1. Tiraquel. de jur. primogen. quæſt. 60. n. 4. & 12.*

Jura † tamen Saxonica, cùm expreſsè de viris loquantur, inter fratres, vel maſculini ſexus hæredes hanc diviſionis formam duntaxat admittere videntur. *artic. 29.* Landtrecht. *lib. 3. verſ.* wo zween Manne ein Erbe nemen ſollen. 2

In ſtatutis † enim, maſculorum appellatio fœminas non complectitur *Bald. n. 11. cum ſeqq. Salic. nu. 1. & Dd. in l. quicunq;. 4. Cod. de ſerv. fugit. Iaſ. in l. ſi quis id quod. n. 20. de jurid. om. jud.* Ubi expreſsè dicit: viri appellatione in ſtatuto non comprehendi fœminas, quòd hoc vocabulum præcisè ſit maſculinæ ſignificationis. *Dec. in l. fœmina. nu. 116. de reg. jur. Aretin. in § fin. n. 1. Inſt. qui teſt. tut. dar. poſ. Corn. con. 94. n. 2. 3. & 4. vol. 2. Ceph. conſ. 138. n. 43. lib. 1.* [*Teſſaur. in deciſ. Pedem. 269.*] 3

Et † licet maſculinum quandoq; fœmininum contineat, tamen hoc non fit ex proprietate ſermonis, ſed per extenſionem, ex mente, & interpretatione *l. hac autem ſatisdatio. 20. in fin. de adopt. l. 1. §. de eo. 3. de pecul. l. juſt. a. 20. de verb. ſignif. l. cum in adoptivis. 10. §. quæ in filio. 4. C. de adopt. l. jubemus. pen. in fin. Cod. de præpoſ. ſac. cub. lib. 12. Dec. in d. l. fœminæ. nu. 92. Roland. à valle conſ. 93. n. 14. vol. 2. conſ. 82. n. 34. vol. 3. Decian. Reſponſ. 7. n. 44. vol. 1.* [*Menoch. lib. 4. de præſumpt. præſumpt. 84. n. 2.*] 4

At † ſtatuta, cum ſtricti juris ſint, extenſivam interpretationem non recipiunt. *Bart. in l. omnes populi n. 54. de juſt. & jur. & in l. Conſtitutionibus. ad municip. Socin. in 255. regula. Tiraq. latè de retract. conſanguin. §. 1. gl. 9. num.* 180. 5

Verùm † eo non obſtante, magis conſentaneum eſt, ut id quod de viris hic ſtatuitur, ad fœminas quoq; pertinere dicamus, ob ſequentes rationes. 6

I. Quia † pronunciatio ſermonis in maſculino ſexu, ad utrumq; ſexum regulariter porrigitur. *l. 1. l. hac pronunciatio 195. de verb. ſignif. l. qui duos 62. l. ſervus 8. de legat. 3. l. 3. de negoc. geſt. l. 1. de conſtitut. pecun. d. l. ſi quis id quod, & ibi Iaſ. num. 11. de juriſdict. Decius in l. fœminæ. 2. num. 90. de* 7

reg.

Digitized by Google

reg. jur. Tiraq. d. §. 1. gl. 9. n. 220. Huic † ergo regulæ ſtandum, donec, cur hic caſus à regula excipi debeat, evidenter doceatur. *l. ab ea. 5. de probat, gl. in Rub. de reg. jur. in 6. Dec. in l. 1. de reg. jur. Bald. in l. ſi tutor in fin. C. de ſervo communi manu miſſo. Tiraq. d. loc. n. 209.*

9 II. Quia in † ſtatutis quoq; ac in pœnalibus, & odioſis, quæ alioquin extenſionem non patiuntur, maſculinum concipit fœmininum, ſi materia ſit indifferens, & utriq; ſexui conveniat. *Bart. in l. 1. nu. 26, de pecul. Iaſ. in d. l. ſi is id quod. n. 11. & 20. Curt. ſent. conſ. 9. col. 3. verſ. veritatem, vol. 1, Socin. reg. 255. Dec. in d. l. fœminæ. nu. 91. & 112. Aretin. §. fin. num. 1. in fin. Inſt. qui teſt. tut. dar. poſſ. Hyppol. de Marſil. in l. ſi quis necandi. n. 3. C. ad l. Cornel. de ſicar. Tiraq. d. §. 1. num. 198. cum ſeqq. Peckius de teſtament. conjug. lib. 4. cap. 22. in fin. Decian. reſp. 1. num. 198. vol. 1. & reſponſ. 66. num. 80. vol. 3.*
10 *Roland. à valle conſ. 12. num. 39. vol. 3.* Sed † ſucceſsionis, & diviſionis materia utriq; ſexui communis eſt, *l. maximum vitium. 4. C. de lib. præter. l. lege. 14. C. de legit. hæred. §. noſtra. Inſt. de exhæred. lib. Auth. defuncto, Cod. ad SC. Tertul. cum ſimil.* Ac hæc ſtatuti interpretatio, non dicitur extenſiva, ſed intenſiva, intrinſeca & comprehenſiva, quæ ſcilicet ex mente ſtatuti ſumitur. *gl. in c. ſi poſtquam de elect. in 6. Bald. in l. 3. & l. maximum vitium n. 10. C. de lib. præterit. Cravet. conſ. 183. Divino. ſubſidio. n. 3. Socin. ſenior. d. conſ. 9. col. 6. Menoch. conſ. 204. n. 20. lib. 3.*

III. Quod multò magis, in hoc noſtro provinciali jure, non correctorio, ſed Canonum diſpoſitione conſentaneo, non odioſo, ſed fa-
11 vorabili, locum habere exiſtimandum eſt. In † favorabilibus enim itidem, ſub appellatione marium, fœminæ comprehenduntur, *l. ſi ita ſcriptum. 45. in pr. de leg. 2. d. l. qui duos. 62. de leg. 3. gl. in c. generali in verb. univerſos de elect. in 6. Dec. in d. l. fœminæ n. 114. cum ſeqq. Iaſ. in d. l. ſi is id quod num. 2. de jurid. om. jud. Cephal. conſ. 53. n. 96. lib. 1. Decian. reſponſ. 1. n. 84. 88. & 95. vol. 2. fol. 14. & 15. & reſponſ. 34. n. 50. vol. 3.*

12 Præterea † jura Saxonica in dubio ita interpretanda ſunt, ut Canoniſtarum ſententiæ, quæ tàm in fœminis quàm in maribus hunc diviſionis modum approbat, hac quoq; in parte conveniant, *per ea quæ notant Dd. in l. 2. C. de noxal. act. Bart. in l. omnes populi. n. 56. de juſt. & jur. Iaſ. in §. in perſonam n. 30. Inſt. de actio.*

13 IV. Confirmat † hanc ſententiam Conſtitutio Elect. Saxoniæ *cap. 11. §.* wann auch/etc. *part. 3.* ubi ſtatuitur, hoc modo diviſionem faciendam eſſe, ſi maſculus cum fœmina concurrat, ſed ita tamen, ut maſculus etiam ſenior jus eligendi habeat, fœmina verò, ſive adultior ſive

junior

ſunior ſit, autore tutore diviſionem facere teneatur. Ergo & fœminæ inter ſeſe rectè hoc jure utuntur.

Quod verò, in dicta Conſtitutione, jus eligendi ſemper maſculo præ fœmina permittitur, id fit agnationis favore & familię conſervandæ cauſſa, quam † fœmina utpote familiæ ſuæ caput & finis, non propagat, *d.l.pronunciatio.195.§.ult.cum l.ſeq.de verb.ſig.l.1. §. pen. de vent. inſpic. l. quicunq;. 10.C.de re milit.lib.12.Tiraq.d.§.1. in gl.9.num.193. & in l.1. connubiali n.31.* Aliàs † hæc prærogativa rectius fœminæ, velut infirmiori, concederetur, *arg.tex. in d. l.1.C.de his qui ſe deferunt.lib.10.* juxta ſententiam D. Ambroſii *in lib. 1. de Patriarcha Abrahami. cap. 3.* ubi inquit: Cujuſmodi eſſe debet diviſio, Patriarcha edocet, firmior dividat, infirmior eligat, ne habeat quod conqueratur, electionis enim ſuæ partem non poterit calumniari. Non reſidet occaſio reſiliendi, cui datur optio eligendi: nec diviſor gravatur: Nam quò eſt prudentior, eò cautior, ut nec diviſione circumſcribatur, nec in electione fraudetur &c. 14 15

Poſtremò hanc ſententiam expreſsè ſequuntur Zobelius *d.art.29. lib.3. in gl.lat.in lit.b.* ubi dicit, id quod de maſculis ibi ſtatuitur, ex identitate rationis ad fœminas etiam extendi, & non tantùm in hæreditatum, ſed † & rerum expeditoriarum & utenſilium diviſione, obſervandum eſſe, addens hanc interpretationem conſuetudine approbari. [*Et Moller. ad conſtit. Elect. 15. n. 22. part. 3.*] Hinc & à noſtris traditum eſt, ob † rationis identitatem, maſculinum concipere fœmininum. *Cyn. in d.l. quicunq;. C. de ſerv. fugit. Iaſ. in d. l. ſi is id quod. nu. 20. de jur. jud. om. jud. Curt. ſen. d. conſ. 9. col. 4. Tiraq. d. §. 1. in gl. 9. n. 226. Menoch. d. conſ. 204. n. 20.* 16 17

Cæterùm licet hæc ita ſeſe habeant, de eo tamen aliquando valdè dubitatum eſſe memini: Quomodo † inter ſororem natu minorem, & neptes ex ſorore natu majore, patri & avo ſuccedentes, diviſio facienda eſſet? 18

Quidam enim ex dominis opinabantur, hoc caſu ſorte, vel judicis officio partes aſſignandas eſſe, cum plures quàm duo hic adſint hæredes, per ea, quæ in præcedenti obſervatione deduximus. Nam † licet in hæreditatibus, jure repræſentationis, neptes in matris prędefunctę, & ſic in unius perſonæ locum, ordinem & gradū ſuccedant, *l. 3. & Auth. in ſucceſſionem. C. de ſuis & legit. §. cum filius. 6. Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. deferuntur. N. 118. §. ſi quis igitur. 1.* & † jus quoque primogenituræ, ad primogeniti fratris præmortui filium transferatur, ut receptior habet opinio, quam & leges imperij ac Bulla aurea Caroli quarti approbant, *ſub* 19 20

tit. von der Churfürſten nachkommen wegen/etc. *Schurff.conſ.1.cent.2.Tiraquel.de jure primogeniorum.quæſt.40.Hottoman.in quæſt.illuſt.quæſt.3. & in lib. cui titulus eſt, Diſputatio de controverſia ſucceſſionis regiæ, inter patruum, & fratris præmortui filium, Mynſing. cent.3.obſervat.23. Cujac. in comment. feud. lib.2.tit.11. D.Moller. lib.1. ſemeſt. cap 40.* [*Knich. latè in comment. ad jus & pri-*
21 *vileg. ducum Sax. cap. 3. fol. 39.*] tamen † hoc electionis & optionis jus perſonale eſt, quod ad fratris natu minoris ſucceſſores non tranſit, ſed cum ejus perſona extinguitur. *d.Conſtit.Elect.15.*[*& ibi Moller. num 3.part. 3.*]*part.3.juxta reg.l.privilegia, 16.l.in omnibus.68.de reg.jur.l.2.§. perſonis.de jur. immunit.*

Alij verò putabant, jus optionis ſolummodo perſonale eſſe, diviſionis autem onus tranſire ad hæredes, & proinde ſororis natu majoris filiabus diviſionem incumbere, optionis autem vel electionis prærogativam pertinere ad ſororem natu minorem, *arg.tot.tit.§. ut actiones ab hæred. & cont. hæred.incip.l.eum qui.56.§.1.de verb.oblig.l.cum à matre.14.C de rei vend.cum ſimil.*

Sed ab utraque tandem ſententia diſceſſum & concluſum fuit, diviſionem faciendam eſſe a matertera, optionem verò relinquendam neptibus ex ſorore natu majore, ſequentibus de cauſis:

22 I. Quia † inter cohæredes is eligit, qui tempore diviſionis minor natu eſt, *d.Conſt. Elect. 15. part. 3.* ſed ſororis prædefunctæ filiæ omnes matertera juniores erant.

23 II. Quia † tàm diviſionis quàm electionis jura perſonalia ſunt, ut probat Zobel. *d.art.29.* Landtrecht. *lib.3.in gl. lat.in lit.D.* ubi concludit, ſi ex duobus fratribus, qui longo tempore paterna bona pro indiviſo poſſederunt, ſenior vel natu major relicto filio intermoriatur, & iſte filius amplius in communione ſtare nolit, ſed ad diviſionem provocet, quod tùm patruus cogatur facere partes, & nepoti ex fratre natu majori electionem permittere: addens, ſe vidiſſe ſic obſervari & pronunciari. [*Moller. ad d.conſtit.25.n.7.*]

24 III. Quia, † cum de ætate hominis quæritur, veritatem excuti oportet: nec fictioni locus relinquitur, *l.ult.C.de his qui ven. ætat. impet. l.cum de ætate.13 de probat.* ac naturæ veritas fictione perimi nequit, *l.2.de uſuf.earum rerum l.eas obligationes.8.de cap.minut.l. aſſumptio. 6. ad municip. l. 2. C.de jur. aur. annul.* ſed ſi ſororis natu majoris filiæ pro ſenioribus habentur, hoc fit per repræſentationem vel fictionem, cum revera non tot annos, ut matertera, habeant.

IV. Quia

IV. Quia, † cum in ſucceſſionis jure nepres ex ſorore, pro una perſona reputentur, non inconveniens erit, hoc in diviſione quoque velut acceſſorio admittere *c. acceſſorium de reg. jur. in 6. l. cùm principalis 178. ff. eod.* 25

Deniq; † quia nec Canoniſtarum ſententiæ, nec ipſi juri Saxonico, ſatis congruit id, quod diximus uſu receptum, & introductum eſſe, ut diviſionis hic modus inter duos tantùm obſervetur, non inter plures, quemadmodum in præcedenti obſervatione oſtendimus. Ideòque hęc 27 conſuetudo non immeritò ſtrictè accipitur, de eo tantùm caſu, ubi hęreditas inter plures, in plures quoq; portiones dividitur, ut ſi plures adſint fratres: Secus, ſi cum patruo fratris prædefuncti liberi, ad hæreditatem, non in capita, ſed in ſtirpem vocentur, & ita hæreditas in duas tantùm portiones dividatur. *Dd. in d. l. 2. C. de noxal. act.* Ita pronunciatum in Collegio JCtorum VVitebergenſium 11. Auguſti, Anno 84. 26

QUÆSTIO XLII.

Cui ex ſocijs, vel cohæredibus, rerum hæreditariarum vel communium, quæ commodè diviſionem ferre non poſſunt, attributio vel adjudicatio fieri debeat?

SUMMARIA.

1 *Res communis, vel hæreditaria, quæ diviſionem non recipit, uni ex cohæredibus à judice aſſignari poteſt.*

2 *Iure cohæredes, vel ſocios, æquales portiones pariaq; jura habentes, hæc aſſignatio vel adjudicatio fit per ſortem.*

3 *Sed is, ad quem major pars pertinet, jus offerendi pretij & eligendæ rei habet.*

4 *Major pars trahit ad ſe minorem, & ratione majoris partis, majorem quis conſequitur poteſtatem.*

5 *In rebus diviſionem recipientibus, inter cohæredes, vel ſocios, pro portionibus diſparibus, jus offerendi locum non habet, ſed unicuiq; portio ſua aſſignatur, quam invitus conſorti ſuo vendere non tenetur.*

6 *Inter plures heredes, vel ſocios, in bonorum adjudicatione, cognati, vel ij, à quorum majoribus bona provenerunt, extraneis potiores habentur.*

7 *Hinc liberi, matri vel novercæ, etiam majorem partem habenti; pater vel mater relictæ filij viduæ præferuntur.*

 Sed

8 *Sed tàm ei, qui majorem partem habet, quàm cognato, is anteponitur, qui majus pretium offert, etiamſi ſit planè extraneus.*

1 SI res † communis, vel hæreditaria commodè dividi nequeat, poteſt judex uni ex cohæredibus, vel ſociis, omnes res adjudicare, eumq; aliis certa pecunia condemnare, ac curare, ut ei, cui adjudicat, de evictione caveatur, *l. & puto. 16. §. 1. & 2. l. item Labeo. 22. §. familiæ. l. hæredes ejus. 25. §. Item. 21. l. ſi familiæ. 55. famil. erciſc. l. ſi familiæ. 14. C. eod. §. ſi familiæ. 4. cum §. ſeq. verſ. Quod ſi commodè. &c. Inſt. de off. jud.*

Unde ſæpenumero quæri ſolet, utrum alius alteri cohæredi, vel ſocio, in ejuſmodi bonorum adjudicatione præferri poſſit, an verò ſorte aſſignatio fieri debeat?

2 Et quidem, ſi † omnes cohæredes vel ſocij æquales portiones, pariaq; jura habeant, tum non immeritò res ad ſortem revocatur, *per tex. in l. ſi duob. 3. C. com. de leg. l. 2. C. quando & quib. quarta pars lib. 10. cum ſim.*

Sed quid ſi unus ex cohæredibus vel ſocijs majorem partem habeat? Reſponſum eſt à JCtis VVitebergenſibus, & olim quoq; à Scabinis Lipſenſibus, ut ex ſubjecta ſententia apparet, ei † qui majorem partẽ habet, jus offerendi pretij & eligendæ rei competere, *arg. tex. in l. ſancimus. 34. §. ne autem. 2. C. de donat.* ubi ſi ex donatione aliquid commune efficiatur, inter donatorem & donatarium, poteſtas datur ei, qui majorẽ partem in re donata habet, reliquam æſtimationis quantitatem offerre ei, qui minorem cauſſam habuit, & totum poſſidere. Sic & *in l. 2. C. de metatis & epidemiticis lib. 12.* poteſt dominis domus, quam velit partem habitationis eligere, cum ei duæ partes, militibus autem metata, vel hoſpitia petentibus, una duntaxat pars domus, deputetur.

4 Facit huc, quod dici ſolet, majorem † partem trahere ad ſe minorem, & quòd ratione majoris partis qui majorem conſequatur poteſtatem, *l. quæritur. 10. de ſtat. hom. l. majorem. 8. de pact. l. 1. in fin. de privil. credit. l. quod major. 17. ad mun. gloſ. in verb. ampliorem & poſt illam Salicet. & Bald. in d. §. ne autem l. ſancimus.* Ac huic ſententiæ adſtipulari quoque videtur Bald. *ibidem & in l. jubemus. numer. 3. verſ. quæro iſte judex. &c. cum additione ibidem ad verb. majoritate. &c. C. de SS. Eccleſiis.* Apertius verò eandem probant Bart. *in d. l. fin. num. 1. C. com. de legat. Iaſ. in §. quædam num. 59. Inſtit. de act. Sichard. in l. 1. C. comm. divid. Bertachin. in repertor. in verb. diviſio quandoq; fit ſorte, numero. 70. & in verb. major pars num. 30. & Tiraquel. de jure primogenit. quæſtion. 60. num. 16.* ubi inquit: Hoc caſu, cum res commode dividi

dividi nequit, & ita ad licitationem pervenitur, poſſe habere locum, d. l. ſancimus §. 1. ut videlicet quando ſocii ſunt pares licitatione, is præferatur, qui majorem partem habet. In † rebus enim diviſionem 5
recipientibus, etiam inter cohæredes, vel ſocios, pro portionibus diſparibus illud offerendi locum non habet, ſed cuique portio ſua aſſignanda eſt, quam invitus conſorti ſuo vendere non tenetur. *Caſtrenſ. in Rubr. & tex. in l. falſo. 3. C. de com. rer. alienat. l. 1. & ibi gl. Bart. Salicet. num. 1. & 4. & Caſtrenſ. num. 1. & 2. C. com. divid. l. dudum C. de contr. empt.* præterquam in caſu d. l. ſancimus, quem Bald. Salicet. Fab. Sichard. & comm. Dd. ibidem ſpecialem & ſingularem eſſe dicunt, *Tiraq. alleg. n. 16. d. quæſt. 60.*

Præterea † inter plures hæredes, vel ſocios, in bonorum adjudicatione cognati, vel ii, à quorum majoribus bona provenerunt, extraneis præferuntur, *per tex. ſing. in l. ſi in emptionem 35. de minor. 25. annis.* ubi minor, qui in emptione penes ſe collocata, adjectione ab alio ſuperatur, in integrum reſtituitur, ſi ejus intereſſe emptam ab eo rem fuiſſe, approbetur, veluti quod majorum ejus fuiſſet, ita tamen ut id, quod ex licitatione acceſſit, ipſe offerat venditori, & cum bona veneunt debitoris, in comparatione extranei, & ejus qui creditor cognatusve ſit, potior habetur creditor cognatusve, *d. l. 2. de privil. cred. Tiraq. de utroq; retract. in præfat. num. 41.* [*Moller. Conſti. Elect. 14. in fin. part. 3.*] *faciunt hûc tex. in l. lex quæ tutores. 22. §. ergo C. de adminiſt. tut. l. in fundo. 38. de rei vindicat.* 6

Qua de cauſa, cum † de bonorum, vel rerum hæreditariarum, diviſionem non recipientium, aſſignatione vel adjudicatione agitur, potior cauſa eſt, liberorum, quàm matris, vel novercæ, etiamſi illa majorem partem habeat: Item patris & matris, quàm relictæ filii viduæ. Ita ſæpenumerò à VVitebergenſibus pronunciatum eſſe D. Teuberus p. m. annotavit. Idem in Scabinatu Lipſenſi obſervari teſtis eſt D. Mollerus *in lib. 2. ſemeſt. c. 29. in fin.* [*Et in Conſt. Elect. 31. num. 5. part. 2. conſt. 15. num. 19. part. 3.*] 7

Ac pro hac ſententia tandem depræhendimus expreſsè conſuluiſſe JCtum egregium D. Modeſtinum Piſtoris, nomine Collegii juridici Lipſenſis *con. 39. in 1. quæſtione vol. 2.*

[Sic & ex obſervantia ruſticorum plerisque in locis filio minori nato jus eligendi competit, die Kuhr/*Modeſt. Piſt. quæſt. 15.*]

6 Utroſque † verò, id eſt, tam cognatos, quàm eos, qui majorem partem habent, ſuperat is qui pluris licitatur, vel maj9 pretium offert, uſque adeo, ut & quandoque plane extraneus emptor, non ſocius vel *comm. Dd. l. ad officium. 3. C. com. divid. d. l. item Labeo. §. 1. fam. erciſc. Iaſ. in d. §. quædam num. 59. Inſt. de act.* quod & D. Modeſtinus Piſt. annotavit, *in d. conſ. 39. num. 30.* Ita Anno, 75. de jure reſpondit Collegium JCtorum in Academia VVitebergenſi, in tali facti ſpecie: Judex quidam, ejusq; Scabini, bona liberis prioris matrimonii adjudicari debebant, vilius æſtimaverant; liberi ſecundi matrimonii contra licitabantur, & plus pretij apponebant: quærebatur, an hoc caſu ad licitationem contra judicis æſtimationem admitti poſſent? Reſponſum eſt, quod ſic per jura modò allegata, ſed ita tamen, ut nihilominus prioris matrimonij liberis integrum eſſet, pro conſequendis bonis, id, quod ex licitatione acceſſit, pretio à Judice definito, adjicere, *arg. tex. in d. l. ſi emptione. 35. de min. 25. an.*

Sequitur Reſponſum Scabinorum Lipſenſium, cujus ſupra mentio facta eſt.

S. W. F. R. Wo die vnbewegliche Güter/ darvon die vorige Vrtheil melden/ nicht Theilbar/ ſo bleibet der beklagte/ als er an ſolchen Gütern am meiſten hat/ bey dem Erbſitz der Güter billich / vnd were Kläger ſich vor ſeinem Antheil mit Gelde ablegen zu laſſen ſchuldig. V. R. W. etc.

QUÆSTIO XLIII.

An, & quando liberi alienata à patre revocare poſsint?

SUMMARIA.

1 *Plura remedia, tàm pro hæreditate patris, quàm legitima conſequenda, liberis à lege ſubminiſtrantur.*

2 *Querela inofficioſi teſtamenti, datur liberis, expreſſè à patre in teſtamento exhæredatis, vel à matre præteritis.*

3 *Quando cauſa, exhæredationi adjecta, ab hærede probari nequit, vel exhæredatio non eſt facta ex juſta cauſa, teſtamentum non ipſo jure, ſed per querelam inofficioſi teſtamenti reſcinditur, contra communem.*

4 *Condictio ad ſupplementum legitimæ datur liberis, in teſtamento paterno, in certis rebus hæredibus inſtitutis, ut id, quod legitimæ portioni deeſt, ſupleatur.*

5 *Ius dicendi teſtamentū nullū competit liberis, in teſtamento paterno præteritis.*
6 *Iure prætorio his ſubvenitur bonorum poſſeſſione contra tabulas.*
7 *Bonorum poſſeſſio unde liberi, datur liberis emancipatis.*
8 *Carboniana filio impuberi, cui movetur quæſtio ſtatus.*
9 *Querela inofficioſæ donationis, revocantur donationes inter vivos, quibus parentes legitimam liberis ademerunt.*
10 *Contractus parentum inofficioſi, regulariter à liberis retractari nequeunt.*
11 *Liberi, vivo adhuc parente, quodammodo domini bonorum paternorum eſſe cenſentur, propter ſpem ſucceſſionis, & alimentorum emolumentum.*
12 *Liberi revera, ante obitum patris, ne quidem in legitima, multò minus in reliquis bonis, aliquid juris habent.*
13 *Parentes inviti, liberis in vita legitimam aſſignare non coguntur.*
14 *Liberi, & heredes factum præſtare, & contractum, vel alienationem patris ratam habere tenentur.*
15 *Privilegium ſucceſſoris, non tollit legitimum factum anteceſſoris.*
16 *Liberis parentum perſona ſemper ſancta videri debet.*
17 *Rei ſuæ unusquisq; liber eſt moderator, & arbiter.*
18 *Etiam dilapidatoribus, & re ſua abutentibus, facultatum adminiſtratio libera permittitur.*
19 *Filius revocare poteſt feuda, ex pacto & providentia, alienata à patre.*
20 *Feuda hujusmodi, non tàm beneficio patris, quàm domini, ac primi acquirentis, ad filium, poſt obitum patris, devolvuntur.*
21 *Ius protimiſeos vel retractus, in ſolis feudalibus bonis locum habet.*
22 *In allodialibus ſpecialiter tantùm datur domino emphyteuſeos, habitatoribus metrocomiæ, vel convicanis in bonis convicanorum, ac fiſco in metallis.*
23 *Reliquis jus protimiſeos nō competit, niſi ex pacto vel ſtatuto, & conſuetudine.*
24 *Ius protimiſcos ante Theodoſium receptum, ac poſt Theodoſium qui iſtud abrogaverat, à Romano Lacapeno, & Friderico Impp. in uſum revocatum fuit, ſed Impp. Valentinianus, Theodoſius, & Arcadius, illud penitus ſuſtulerunt.*
25 *Ex conſtitutione Electorali, filiis indiſtinctè tàm in feudis ex pacto, quàm hæreditariis, jus retractus vel revocationis ademptum.*
26 *Dyni improba cautela, ut parentes, qui liberos legitima defraudare cupiunt, alicui polliceantur bona ſua titulo oneroſo poſt obitum, quia tum id quod ex promiſſione debetur, velut æs alienum, ante legitimam deducitur.*

27 Fran-

27 *Fraudulenta alienatio parentum, per q. Calviſianam vel Favianam actionem revocatur, pro modo legitimæ portionis.*

28 *Utilis Faviana datur filio impuberi arrogato, ſi quid in fraudem ejus à patre arrogatore alienatum fuerit.*

29 *Directa Faviana, in alienatis à liberto in fraudem patroni locum habet:*

30 *Filio non jus civile & poſitivum, ſed ratio naturalis, quaſi lex quædam tacita, hæreditatem paternam addicit.*

31 *Alienata in fraudem alimentorum, à liberis revocari poſſunt, quamvis nec alimentorum, nec legitimæ nomine, liberi in bonis parentum tacitam hypothecam habeant.*

32 *Fraus hic intelligitur tàm conſilii, quàm eventus, tam ex parte patris alienantis, quàm acquirentis.*

33 *A fraude non excuſat pretii numeratio.*

34 *Fraus probanda eſt, ſi non directò, ſaltem per conjecturas, & indicia.*

35 *Multo facilius filiis naturalibus & legitimis, retrahendi jus tribuendum eſt, quàm liberis arrogatis & patrono.*

36 *Liberis naturalibus & legitimis, lege naturæ; Liberis verò arrogatis & patrono, non tàm ex contractu, quàm conſtitutione D. Pii, & jure poſitivo, legitima debetur.*

37 *Patri, adverſus filios Faviana & Calviſiana, & filiis patri ſuccedentibus, velut in fraudem creditorum alienata, revocandi facultas non datur. 39.*

38 *Liberos naturæ ſimul & parentum commune votum, ad hæreditatem parentum vocat, patrem verò ad bona, & luctuoſam filiorum hæreditatem, ratio miſerationis admittit.*

40 *Emptio ſimulata revocari à liberis poteſt.*

41 *Simulata alienatio eſt, quæ facta eſt non juſto & æquabili pretio.*

42 *Simulata alienatio, non in univerſum invalida eſt, ſed tantum eatenus revocatur, quatenus valor rei venditæ pretium numeratum ſuperat.*

43 *Inofficioſa donatio, non in aſſem revocatur, ſed pro modo & ratione legitimæ, niſi in extraneum facta, cum fraude & læſione conjuncta probetur, & in totum ſit inofficioſa. 44.*

45 *Alimentorum, ac alia onera emptioni addita, partem pretii conſtituunt.*

46 *Simulata alienatio præſumitur, ſi pretii numeratio vel ſolutio, non aliter quàm per patris apocham vel confeſſionem probari poſſit.*

47 Simu-

47 *Simulatio præſumpta exemplo doli præſumpti.*

48 *Hæredibus patris competit remedium l.2.C.de reſc.vend.*

49 *Iure pontificio non plenius conſultum liberis, contra parentum alienationes, quàm jure civili.n.50.*

IN pagis ruſtici, ſenio & ætate confecti, ut plurimum bona ſua uni ex liberis vendere, pretioq; inter relictos diſtributo, ſibi habitationem ac alimenta ad vitam in ijs reſervare ſolent; quandoque etiam pretium non inter liberos partiuntur, ſed ipſi accipiunt, ac in uſus ſuos convertunt. Interdum, quod primò liberis deſtinaverant, ſibi ipſis poſtea adnumerari curant, illudque totum abſumunt, ita ut liberi poſtea legitimæ portionis jacturam facere cogantur. Unde in diſquiſitionem venit, utrum remedio aliquo in jure liberis ſubveniatur, quo à patre emptionis, vel alio titulo oneroſo alienata, in unum ex liberis vel extraneum, in totum ſeu pro parte, & uſque ad legitimam revocare ac retractare poſſint?

Et quidem † plura remedia, tàm pro hæreditate patris, quàm legitima conſequenda, liberis lege ſubminiſtrantur, cujuſmodi ſunt, querela teſtamenti, & donationis inofficioſæ: condictio ad ſupplementum legitimæ; jus dicendi teſtamentum nullum; bonorum poſſeſſio contra tabulas: unde liberi; Carboniana, & ſimilia: ex quibus tamen nullum ad hunc caſum commode aptari applicarive poteſt. Quippe pleraque inventa ſunt adverſus teſtamenta & donationes parentum immodicas, vel ex juſta cauſa ab inteſtato liberis accommodantur: veluti, querela inofficioſi teſtamenti, datur, liberis, expreſsè à patre in teſtamento exhæreditatis, vel à matre præteritis, cujus præteritio pro exhæredatione habetur, *l.1. l.14. l.15. cum mult. ſimil. de inoff. teſt. §. non autem. Inſt. eod.* puta ſi † cauſa exhæredationi adjecta probari ab hærede nequeat, vel exhæredatio non ſit facta ex elogio, vel juſta cauſa; quia etiam tũ non ipſo jure ut Interpp. communiter voluerunt *poſt gl. in l. nam & hu. 5. ff. de inoff. teſt. in §. aliud quoq; capitulum, in verb. nominatim N. 115. ut cum de appellatione cognoſcitur, latè Molin. in l. ſi totas. num. 10. C. de inoff. donat.* ſed per querelam inofficioſi teſtamtenum reſcinditur, quod placuit eruditiſſimo Vigilio Zuichemo *in princ. tit. Inſtit. de inoff. teſt. Alciato lib. 4. παρέργων cap. 9. Duaren. in tit. qui teſt. fac. poſſ. cap. 8. per tex. in d. §. aliud. quoq; capitulum: circa fin. verſ. ſi autem, d. N. 115.* 1 2 3

Condictio † ad ſupplementum datur, quando liberi quidem in teſtamento paterno hæredes ſcripti ſunt, ſed in certis ſolummodo re- 4

T 5 bus.

bus, ut id, quod legitimæ portioni deeſt, ſuppleatur. *l. omnimodo. 30. l. ſi quando. 35. §. 2. cum l. ſeq. C. de inoff. teſt. d. N. 115. §. hæc autem. 5.*

5 Jus † dicendi teſtamentum nullum competit liberis, qui in teſtamento paterno neque exhæredati, neque inſtituti ſunt, ſed præteriti, *§. 1. Inſtit. de exhæred. lib. l. filiusfamilias. 26. l. inter cætera 30. ff. de lib. & poſth.*
6 *hæred. inſt.* quibus † jure prætorio opitulatur bonorum poſſeſſio contra tabulas *l. 1. de bonorum poſſ. cont. tab. l. 1. & 2. C. eod. §. emancipatos, Inſt. de exhæred. lib.*

7 Bonorum † poſſeſſione unde liberi, principaliter ſuccurritur liberis emancipatis, qui lege 12. tabularum ad ſucceſſionem paternam ab inteſtato non admittebantur. *§. emancipati Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. def. tot. tit. ff. & C. unde liber.*

8 Carboniana † datur filio impuberi, quando ei movetur quæſtio ſtatus, per quam mittitur in poſſeſſionem bonorum defuncti, donec quæſtio ſtatus decidatur, de qua agitur *in tit. ff. & C. de Carbon. edict.*

9 Querela † autem inofficioſæ donationis revocantur ſolummodo donationes inter vivos, quibus parentes portionem legitimam liberis ademerunt, *tot. tit. C. de inoff. donat. l. Titia 87. §. Imperator. 3. de legat. 2.*

10 Cæterùm † nulla actione, nulla querelâ, nullo interdicto, nullo edicto, nullo Senatuſconſulto nulloque alio remedio, parentum emptiones, vel alii cõtractus inofficioſi, per quos legitima liberorum emptio aufertur, & minuitur, regulariter coercentur & refrenãtur, quod ab Interpp. communiter traditum eſt, dum volunt, alienata à patre titulo oneroſo, neutiquam à liberis retractari, vel revocari poſſe. *Bart. Bald. Caſt. Iaſ. & comm. Dd. poſt Dyn. in l. hæreditarium 17. de bonis aut. jud. poſſid. Iaſ. in Auth. unde & ſi parens num. 3. C. de inoff. teſt. idem Iaſ. num. 12. & 3. Aretin. numer. 12. & 13. §. ſi quis in fraudem. Inſt. de act. gl & Dd. in l. 2. C. ſi quid in fraudem patroni. Clarus §. donatio. quæſt. 24. n. 5. Marcus Mantua in tr. de legit. fol. (mihi) 24. Ioan. Ant. Rubeus in repet. § Imperator. à num. 15. usq. ad num. 30. l. Titia Seio de leg. 2. Cujac. in parat. C de inoff. donat. in fin.* ubi inquit non dari liberis querelam inofficioſæ venditionis. Quæ ſententia pluribus rationibus
11 confirmari ſtabilirique poteſt.

Primò enim: Et ſi † liberi, vivo adhuc parente, quodam modo domini bonorum paternorum eſſe perhibentur *l. in ſuis. 11. de lib. & poſth. hæred. inſtit. l. licet. 58. §. paternos de verb. ſign. §. fin. Inſt. de hæred. qual. & differ.* propter ſucceſſionis videlicet ſpem, & alimentorum emolumentum quod in facultatibus parentum habent. *Iaſ. in d. l. in ſuis, nu. 17. & 18. Bart. in Rubr.*

Digitized by Google

in Rubr. ff de peculi. tamen † revera, ante obitum patris, ne quidem in legi- 12
tima, multò minus in reliquis bonis, quicquam juris ſibi ſumere vel
arrogare queunt. *l. 1. §. ſi impubere. 21. verſ. præmatura enim eſt ſpes collationis,*
cum adhuc vivat is, cujus de bonis quarta debetur, &c. de collat. l. 1. § largius de ſuc-
ceſſor. edict. gloſ. in Auth. ſi qua in verb. ſi moriatur. C. de SS. Eccleſ. & in l.
1. in verb. ex duabus unius. C. de inoff. donat. Quare parentes † inviti & no- 13
lentes, in vita liberis legitimam aſſignare non coguntur: *Iaſ. in d. l. in ſu-*
is. n. 17. & 18. & in Auth. noviſſima. num. 7. & 8. C. de inoff. teſt. Socin. in reg. 288.
Fall. Thomas Ferrarius caut. 24. in fin. Petrus à Duennas in 356. reg. Claud. de
Battandier in tract. de legit. art. 8. n. 10. latè Fernand. Vaſquius in tr. de ſucceſſ. &
ult. volunt. in repet. Auth. noviſſima, lib. 2. §. 20. part. 3. requiſito 42. n. 284. cum ſeqq.
Mynſing. cent. 4. obſ. 25.

Secundò liberi, † velut hæredes, factum præſtare, & contractum 14
vel alienationem patris ratam habere tenentur, *l. cum à matre 14. C. de rei*
vindicat. l. 3. C. de reb. alien. non alienand. l. ſi uxor. 7. C. de bon. aut. jud. poſſidend.
tex. elegans in l. ea quæ à patre. 7. C. de reſtitut. militum, ubi ne quidem filius
miles, cui propter neceſſariam abſentiam alioquin adverſus uſucapio-
nem, venditionem bonorum, diſtractionem pignorum, præſcriptio-
nemque temporis reſtitutio concedi ſolet, ea, quæ à patre geſta ſunt, ad
irritum revocare poteſt, præſertim ſi pater, dum adhuc in vivis eſſet,
ſuper hujuſmodi contractu non conqueſtus fuerit. Privilegium † enim 15
ſucceſſoris, ut Bald. ibidem loquitur, non tollit legitimum factum præ-
deceſſoris, *tex. ſimilis in l. fin. C. qui & adverſus quos in integ. reſt. non poſ.*
ubi adverſus parentes utriusq; ſexus reſtitutio dari negatur, cum per-
ſonarum reverentia omnem excludat reſtitutionem, & ut in principio
illius legis dicitur, pondus naturale hujusmodi petulantiæ refragetur.
l. patri 27. in fin. de min. 25. ann. Liberis † quippe parentum perſona ſemper 16
ſancta videri debet, *l. 4. 5. 6. 7. de obſeq. à lib. & libert. &c. cum mult. ſimil.*

Tertiò quia † unuſquisque rei ſuæ liber moderator eſt ac arbiter 17
l. in re mandata 21. C. mand. Unde iniquum eſt, liberis ac ingenuis homi-
nibus facultatum ſuarum adminiſtrationem adimere, *l. non usq; adeo. 2.*
ſi quis à pat. manumiſſ. l. non eſt æquum. 7. de act. rer. amotar. juſtum verò ſua
cuique committere, *l. nemo. 9 C. de judæis & cælicol.* non tantum patribus
familias frugi & rem ſuam bene gerentibus, ſed & † dilapidatoribus & 18
re ſua abutentibus. *l. ſed etſi, lege. 25. §. conſuluit. verſ. ſi quid, dilapidaverunt,*
perdiderunt, dum re ſua abuti putant. de petit. hæred. gl. notab. in l. 1. in verb. ex

duabus unciis. C. de inoff. donat. ubi dicitur, patrem omnia bona ſua in mare
& profluentem projicere poſſe. *Roland. à valle conſ. 62. n. 25. vol. 1.*

Quartò non parùm firmat hanc ſententiam, & corroborat, argu-
mentum ductum à ſpeciali, quòd teſte Everhardo, eſt probabile, fre-
19 quens & utile *in loc. 99.* Filius † jure feudali, quod eſt ſpeciale & ſingu-
lare, poteſtatem habet revocandi feuda ex pacto, à patre alienata, eam
20 potiſſimum ob cauſſam, quod † ejuſmodi feuda, non tàm beneficio pa-
tris, quàm domini ac primi acquirentis ad filium, poſt obitum patris
pervenire putentur, ut notant Feudiſtæ communiter *in c. unic. §. Titius ſi
de feud. defuncti contentio, &c.* ergo jure communi & generali, allodialium
bonorum alienationem, à patre factam, retractare vel reſcindere fi-
lio non integrum erit, etiamſi bona alienata ab avo, vel à majoribus,
deſcenderint & provenerint, *l. ſi avia 19. C. de donat.*

21 Similiter † jus protimiſeos, vel retractus, quod tamen juſti pretij
exſolutionem requirit, ac quo domini feudorum, filij, & agnati, vivo
adhuc alienatore, uti poſſunt, in ſolis feudalibus bonis locum ſibi ven-
dicat, *d. §. Titius. & ibi Feudiſtæ c. un. in fin. qualit. olim poter. feud. alienari. la-*
22 *tè poſt alios D. Hart. Piſtor. part. priori feud. quæſt. 11. & 12.* In † allodialibus
verò, lege ſpecialiter datum eſt domino emphyteuſeos, *l. 3. C. de jur.
emphyteu.* habitatoribus metrocomiæ, vel convicanis, in bonis convi-
canorum, *l. un. & ibi Cujac. C. Non licere habitatoribus metrocomiæ, &c. lib. 11.* ac
fiſco in metallis *l. 1. C. de metallariis & metallis & procuratorib. metallorum. d.*
23 *lib. 11.* Cæteroquin † nulli alij jus protimiſeos cõpetit, niſi ex pacto, *l. qui
Romæ. 122. §. cohæredes. 3. de verb. oblig.* vel ſtatuto & conſuetudine *c. conſti-
tutus & ibi Bald. Hoſt. & Canoniſtæ de in integ. reſt. Tiraquel. in præfat. num.
13. & paſſim de utroq; retractu. Marcus Mantua, & Matthæus de Afflictis numer.
8. & paſſim de jure protimiſeos, Gail. lib. 2. obſerv. 19. conſtit. provinc. part. 2. c. 12.
31. & 32.* ubi filiis in bonis avitis, à patre alienatis, in Stammgütern/ jus
retractus conceditur.

24 Nam licet hoc † jus protimiſeos ante Theodoſium receptum,
uſitatumq́;, ac poſt Theodoſium, qui illud ſuſtulerat, à Romano Laca-
peno & Friderico Impp. in uſum revocatum fuerit, *quorum conſtitutiones
extant apud Harmenopulum in epit. lib. 3. c.* περὶ ἐμφυτεύσεως, *ac in editio-
ne conſuetudinem feudalium Cujaciana & apud Matthæum de Afflictis in d. tr.
de jure protimiſeos*, tamen Dd. Imperatorum, Valentiniani, Theodoſii
& Arcadii A A A. conſtitutione, generaliter, exceptis quibuſdam
ſpecialibus caſibus abolitum eſt, *in l. dudum 14. verſ. ſed quia gravis videtur
injuria,*

Digitized by Google

injuriis, quæ inani honeſtatis colore velatur, ut homines de rebus ſuis facere cogantur aliquid inviti, &c. C. de cont. empt. cui conſtitutioni Romani Lacapeni, & Friderici ſanctiones, utpote quæ inter leges, quibus utimur, nunquam relatæ ac recenſitæ ſunt, derogare non potuerunt.

Conſequens igitur eſt regulariter liberos, ne quidem pretio refuſo alienationem à patre factam retrahendi vel revocandi facultatem ac poteſtatem habere.

Ultimò & quidem in his terris eò minus, quod † Elector Saxoniæ, juſtiſſimis rationibus motus, de quibus prolixè agit D. Hart. Piſt. *in quaſt. feud. part. priore q. 13.* Novella conſtitutione Anno 83. promulgata, filijs indiſtinctè tàm in feudis ex pacto & providentia, quàm hæreditariis jus retractus vel revocationis ademerit, ſub tit. welcher geſtalt die Agnaten und Mitbelehnten/ etc. 15

[Atq; ita ex his apparet D. Mollerum *ad conſt. Elector. 12. in fin. part. 2.* erraſſe in eo, quod putaverit minus rectè nec inter vivos quicquam in fraudem legitimæ à patre diſponi poſſe.]

Verùm enimverò, quia Dynus tutam frequentemq; viam ac rationem, liberos legitima defraudandi, parentibus officij ſui oblitis, & fortè novercalibus delinimentis inſtigationibusq; corruptis, monſtrat & oſtendit, ut † nimirum polliceantur alicui bona ſua titulo oneroſo poſt obitum, cùm tùm id, quod ex promiſſione debetur, velut æs alienum ante legitimam deducatur. *l. Papinianus. 8. §. 4. 9. de inoff. teſt. d. l. hæreditarium, & ibi Bard. de bonis aut. jud. poſſidend. Cepol. in tr. caut. caut. 1.* 16

Ideò, ut huic malo remedium Interpp. invenirent, & adverſus Dyni improbam & pernicioſam doctrinam antidotum darent, aliquot caſus annotarunt, in quib9 filijs querelam adverſus parentum alienationes & contractus movere permittitur, quos pro limitatione ſuperius aſſertæ opinionis, breviter enumerare operę pretium eſſe ducimus.

Prior, eſt, † ſi alienatio ſit fraudulenta: Tum enim quaſi per Calviſianam, vel Favianam actionem revocabitur, non quidem penitus & in totum, ſed pro modo legitimæ portionis. *tex. in l. fin. ſi quid in fraud. patr. factum ſit*, ubi † utilis Faviana impuberi arrogato, ſi quid in fraudem ejus à patre arrogatore alienatum fuerit, datur. Directa † verò Faviana, vel Calviſiana, in alienatis à liberto, in fraudem patroni, locum habet, *l. 1. l. 4. & tot. tit. ſi quid in fraud. pat. l. patronum. 6. de probat.* 17 18 19

Ergò † multò magis accommodabitur filio, cui non jus civile & poſitivum, ſed ratio naturalis, quaſi lex quædam tacita, hæreditatem 20

Digitized by Google

paternam addicit. *l. cum ratio.7.de bon. damnat.l.inteſtato.3.in princip. de ſuis & legit.* [*Bronchorſt. cent.3.Enant. aſſert.73.*]

Et hanc ſententiam primus tenuit Bart. *in l. non uſque adeo.2.n.1. ſi quis à pat.manumiſſ.fuerit.* quem ſequuntur Clarus *lib. 4. §. donatio quæſt. 24. num.5.* ubi dicit: hanc ſententiam eſſe æquiorem,& contrariam nimis rigoroſam. *Ang. §.item ſi quis.num. 12. Iaſ. ibidem num. 2.3. & 4. Inſt. de act.* [*Idem Iaſ. in Auth. Noviſſima C. de inoff. teſt.*] *Ferrarienſis in forma libelli pro donat. in verb. irrevocabiliter. num. 7. Arius Pinellus in 3.part.num.76.& 77. L.1.Cod. de bon. maternis. Didac.Covarru. in c.Rainutius §. 10. num. 9. de teſt.in. Molinæus in conſuet. Pariſienſ. tit. 1. §. 8.gloſ. 3. num. 20. cum ſeqq.* qui inquit hanc opinionem contra communem eſſe æquiſsimam & veriſsimam, *Iohan. Dilect. de art. teſtandi tit. 3. caut. 17. num. 6. Maſcard. de probat. conſ. 446. num.4. in fin. volum. 1. Phanucius de Phanuciis de inventario hæredis ac ejus beneficio, part. 7. num. 160.* [*And. Fach. lib.6. cont. jur. cap. 85. Hegius in quæſt. jur. Civil. & Saxo. quæſt. 25. num. 38. com. ſeq. Emanuel Coſtam in 3. part. c. ſi pater. in verb. privare nam poſſit. numer. 23. de teſtament. Et Graſ. §. legitima quæſt. 44. num.3.& 4.*] Quam & probare videtur Conſtitut. Electoris *part.2.cap.12.§.*Es ſoll aber gleichwol. niſi fortè alienationis vocem quæ ibidem extat,daß Wort/Verenderung/de donatione ſimplici accipiendam eſſe exiſtimet, de qua potiſsimum in illa conſtitutione agitur, §. vnd alle obgeſatzte Fälle/etc.

51 Sic † & in fraudem alimentorum alienata, à liberis revocari poſſunt, quantumvis alimentorum, ut & legitimæ nomine,in bonis parentum lex tacitam hypothecam non induxerit. *Neguz. de pignor. in 4. memb. 2.part. pr. nu.164.Didac.Covarr. in epit.cauſ. mat. part.2.cap.8.§ 6.n.14.* Quod & expreſsè ſentit idem Didac. *in c.Rainutius d. §. 10. n. 16. Dilect. d. caut.17.num.7.*

52 Fraudem † autem, ob quam hic locus datur utili Favianæ, non intelligimus ſolum conſilium fraudandi, nec ſolum etiam eventum damni, ſed utrumque,id eſt,tam fraudem conſilii,quàm eventus, *l. ait Prætor.1.& 10.l.ſi quis eum haberet. 15.quæ in fraud. credit.d. §. in fraudem. Inſt. de act.* & rurſum tam ex parte patris alienantis, quàm acquirentis, *d. l. 1. in princ. l.quod autem.6 §. hoc edictum.8.d.l.ait Prætor. 10. in princ. d. tit. quæ in fraud. cred. l.6.C.eod.* quem † à fraude non excuſat pretii numeratio,
53 cum & fraudis particeps eſſe poſsit, qui juſtum & verum pretium ſolvit, *arg.l.ſi verò non remunerandi.12.§.ſi adoleſcens. 11. mandat.l. quod ſi cum ſcires 8.de dol.mal. Arius Pinell.d.loc.num.77.Molin.d gloſ.3.§.8.tit.1.num.20.* Hæc

† tamen

Digitized by Google

† tamen fraus probanda eſt, ſi non directò, ſaltem per conjecturas, & indicia, *d.l.ait Prætor.10.§.3.l.ſi quis cum haberet.15.l.omnis.17.§.Lucius.1. quæ in fraud. cred.l.dolum.6.Cod.de dol.mal.De quo latè vide Maſcard. de probat. con. 815. per totum.volum. 2.[Menoch.de præſumpt.præſum. 3. lib.5.] & conſtitutionem Imperii,in comit.Ratib. Anno 94. editam.§.* Ebener Maß. *fol. 25.Petr. Friderus de proceſ. in Cam.extrah.lib.1.cap.23. n.5.* 34

Non obſtat huic primæ limitationi, quod plerique Interpp. dum opinantur, liberis adverſus eum, in quem alienatio à parente facta eſt, etiamſi uterq; fraudem commiſerit, revocatoriam non accommodari; rationem diverſi juris reddere conentur, inter filium naturalem, & impuberem arrogatum, ac patronum, quibus, ut ſuprà monuimus certæ actiones, pro legitimæ portionis, in fraudem alienatæ revocatione conceduntur. *l.fin.& tot. tit. ff. & C. ſi quid in fraud.pat. d. l. patronum.6. de probat.* Quia † multò facilius filiis naturalibus & legitimis retrahendi 35
jus tribuendum eſt, quàm liberis arrogatis, & patrono, cum † illis lege 36
naturæ, his verò non tam ex contractu, *Bald. l. 2. Cod. ſi quid in fraud. pat.* quàm conſtitutione D.Pii, & jure poſitivo legitima debeatur, *l.ſi arrogator. 22. de adopt. l. Papinianus. 8. §. ſi quis impubes. de inoff.teſt.d. l. fin.ſi quid in fraud.pat.l.1 §.interdum ſi cui plus quam per l.Falcid.l.debitor.40.§.1.de pign.act. Pincl.in 3.part.l.1.Cod. de bon.matern.d.n.76 Molin.d.loc.n.20.*

Non refragatur quoque *l.2.ſi quis à pat.manumiſ.fuerit.& l. 4. Cod. de revocand.iis quæ in fraud.credit.alienata ſunt*, ubi patri adverſus filios Faviana & Calviſiana, & filiis patri ſuccedentibus, velut in fraudem creditorum alienata, revocandi facultas denegatur: Quia † patris & filiorum 37
diſsimilis eſt conditio. *Molin. in conſuetudinib. Pariſienſ. d. loc. num.20.Ioan. Anton.Rubeus in repet.d.§.Imperator num.25.l.Titia Seia.d.legat.2.* cum † hos 38
naturæ ſimul & parentum commune votum, ad hæreditatem parentum vocet. *l.ſcripto 7.in fi.ſi tabulæ teſtamenti nullæ extabunt, und.liberi l. cum ratio.7.de bon.damnat.l.nihil.intereſt.50.§.2. verſ. cum omnia quæ noſtra ſunt liberis noſtris ex voto paremus. de bon.libert.l.Iulianus.26. ſi quis omiſſa cauſa teſtament. &c. l.de emancipatis.13.§.2.C.de legit.hæred.* illum verò ad bona, & luctuoſam filiorum hæreditatem, ratio miſerationis admittat, *d. l.ſcripto. 7.in fi.l.nam etſi parentib.15.& ibi gl.in verb.Ordine. de inoffi.teſt.l.fi.C.de Inſt.& ſubſt. §.2.§.4.Inſt.de SC. Tertull.*

Liberis † autem Pauliana, ob alienationem in fraudem creditorum factam, non datur, quamvis propter fraudem interverſæ legitimæ; 39
utiliter hanc actionem intendere expreſsè non prohibeantur. *d.l.filios.4.*

verſ.

verſ.veluti in creditorum fraudem alienatorum facultatem revocandi non haberi, &c. C.de revoc. his quæ in fraud. cred. unde & Bart. *ibidem* ait : Quando quis confitetur,alienationem eſſe veram, ſed factam in fraudem alterius,tunc ipſe qui fecit,vel hæres ejus, hoc allegare non poteſt : Secus ergò erit, ſi hæres ſibiipſi in fraudem alienationem factam eſſe contenderit,

40 Alter caſus eſt:Si emptio vel alienatio ſit ſimulata. Simulatam
41 autem † alienationem hic primum vocamus, quæ facta eſt non juſto & æqualibili pretio, quam Impp.appellant emptionem gratioſam, *in l. ſi quos.16,C.de reſcind. vend.& l.2,C.de fide & jur. haſtæ fiſcalis,lib.*10.Nam tùm ſimulatur in totum emptio, quæ revera donationem & largitionem pro parte continet. *Pinel in 1,part.l.2,cap.2.num.28.C.de reſcind.vend.* Unde à Baldo dicitur ſimulatio aliquid agentium,id eſt, prætendentium emptionem, cum tamen donatio vel pignus contractum ſit, *in l. cum precibus 18.C.de probat.*

42 Verùm,hoc caſu,venditio † minoris facta, non in univerſum invalida eſt,ſed tantùm eatenus reſcindi revocariq; poteſt à liberis,quatenus æſtimatio & valor rei venditæ pretium numeratum excedit & ſuperat:puta,ſi res valeat ducentis,& vendita ſit 150.alienatio velut ſimulata,& extrinſecus cauſam oneroſam prætendens, intus autem donationem inofficioſam continens,revocabitur quò ad 50. *arg.l.1. & tot. tit.C.de inoff.don.tex,elegans in l.ſi ſponſus.5.§.circa venditionem.5. de donat.int. vir,& ux.l.1.§.ſi quis in fraud,12.cum ſeqq.ſi quid in fraudem pat. l.vir uxori, 17. in pr. ad SC. Vell, l.ſi quis donationis. 38. de contr. empt.* Huc pertinent ea quæ cumulat Tiraquel.*in l,ſi nunquam,in verbo donatione largitus,n.2.cum ſeqq.C.de revocat. donat.* & ita expreſsè ſentiunt Bart. *in l. non usq; adeò, ſi quis à parente manumiſſ.fuerit. & poſt eum Molin. d.loc. num.17.Didac.d.c. Rainutius §.10.n.9.Pinel.d.part.3,l.1.C.de bon.mat.n.77.Dilectus de arte teſtandi. d. caut.17.n.4.*

43 Quod tamen cum hoc temperamento accipiendum eſſe opinor, ſi modò id,quod de pretio, vel aliunde à parēte ad liberos pervenit,nō par vel majus ſit portione legitima. Quippe querela inofficioſæ donationis id tantū reſcindit & revocat,quo portio debita liberis, vel legitima,diminuitur,*l.1,2,3.& l.cum donationib.6.C.de inoff.donat.*puta,ſi donatio ſit collata in filium,vel etiam in extraneum, & tamen re tantùm, non conſilio inofficioſa perhibeatur.Secus erit,† ſi extraneo facta cum
44 fraude & læſione conjuncta probetur,& in totum ſit inofficioſa: Quia cum

Digitized by Google

tum nullatenus valet,& proinde omne, quod donatum eſt, revocabitur juxta diſtinctionem Bartoli *in d.l.Titia Seio.87.§. imperator. 3. de legat. 2.per tex.in l.libertus.16.§.pen.de jur.pet. Clarus §.donatio.quæſt.24.n.2. De quo tamen vide prolixè Caballinum vel potius Molin.in d.l.ſi totas.n.11.cum mult.ſeqq. C.de inoffic.donat.Rubeum in repet.d.§.Imperator n.139.Cujac.lib.5.obſ.14.[And. Fach.lib.6.cont.jur.c.84.*

Præterea,ſi pater, ut fieri aſſolet, ſibi habitationem & alimenta in bonis venditis reſervaverit aut exceperit, aliasvè leges emptori onerosas contractui adjecerit,non facilè revocationi locus erit, cum onera illa,præſertim† verò alimentorum lex ob vitæ incertitudinem, 45
non exiguam pretij partem conſtituat. *l. qui ſundum 40. l. fundi partem. 79.de contr.empt.De quo vide Tiraquel. in l. ſi unquam in verb. donatione largitus num.10.Cod. de revocand. donat.Pinel.in 3.part.l.2.num. 23. & 31. C. de reſcind. vend.*

Deinde†ſimulatam quoque alienationem hic appellamus,ſi pretij numeratio & ſolutio,non aliter,quàm per patris apocham vel con- 46
feſſionem probari poſſit.*Spec.in tit.de confeſſ.§. nunc videndum verſ. ſed nunquid patris confeſſio.n.11. Iohan.de Platea in §.item ſi quis in fin. Inſt.de inutilibus ſtip.Capol.in tr.caut.caut.21. Dilectus d.caut. 17.n.5.Molin. in conſuetud. Pariſienſ. d.§.8. nu.19.Latè Tiraquel.de retract.conſanguin.§.1.gl. 18. n.80.Covar.d.c. Rainut.§.10.n.9.*Nam tum præſumitur ſimulatio, *Bart.in l.per diverſas. 22. C.mand.*quæ ideo† præſumpta nominari poteſt exemplo doli præſum- 47
pti, *l.ſi procuratorem.8.§.dolo.9.l.dolus eſt.44.mand.Bart.Alex.& Dd. in l. quod Nerva depoſiti.*

Tertius caſus eſt.ſi pater rem majoris pretii, minoris diſtraxerit, & ne quidem dimidiam veri pretii partem, pro re vendita acceperit. Nam † tum hæredibus patris venditoris competit remedium *l.2. C. de* 48
*reſcind.vend.*quo non legitimam ſolummodo portionem, ut ſuperiori caſu,verum omne id quod deeſt,juſto pretio,vel ſi emptor hoc elegerit, reſtituto pretio bona venundata recipiunt & conſequuntur,etiāſi dolus vel fraus ementis non intervenerit *d.l.2.verſ.ſi tu, vel pater tuus diſtraxerit.C.de reſcind.vend.*

Poſtremò adjiciunt quidam,jure † Pontificio vel canonico plenius conſultum eſſe liberis,adverſus parentum alienationes, factas titu- 49
lo oneroſo,quàm jure civili, *Bald.n.3.Caſtrenſ. n.5.in d. l. 2. C. ſi in fraud. patr. alienatio à liberis facta eſt, poſt Hoſtienſ.in c. Rainutius de teſt.* quorum † ſententiam olim ſecuti eſſe videntur Scabini Lipſenſes in re- 50

Uu ſponſo,

Digitized by Google

9 *Onera feudalia, ſucceſſoribus, feudalibus non hæredibus allodialibus incumbunt.*

10 *Æquiparatorum eadem eſt ratio & natura, & de ſimilibus & connexis idem dicitur eſſe judicium.*

11 *Heredes allodiales non tenentur feudum liberare, ab illis oneribus, quæ feudo à lege vel conſenſu agnatorum ſunt impoſita.*

12 *Qui rem, vel pecuniam meam ſine cauſa habet, vel qui lucri, vel commodi aliquid ex re mea, ſine cauſa percipit, is mihi condictione tenetur, quamvis nullum inter nos negocium ea de re contractum fuerit.*

NObilis quidam vaſallus decedens, reliquerat bona tam feudalia, quam allodialia, unà cum nominibus aliquot, pro quibus cum domini conſenſu, feudalia bona creditoribus ſuis pignori obligaverat. Allodialia bona legitimis hæredibus, feudalia verò extraneis, ex principis vel domini beneficio deferebantur. Hinc, cum creditores exiſtimarent, facilius hæredes allodialium, quàm ſucceſſores feudalium bonorum conveniri poſſe, & proinde non hos, ſed illos, de pecunia ſibi debita appellarent, dubitatum fuit, an hoc jure fieri poſſet.

Et quidem legibus civilibus illud expeditum eſt, creditores † poteſtatem habere, utrum perſonali obligatos ſibi, eorumve hæredes, an 1 pignora poſſidentes actione in rem convenire velint, nec urgeri poſſe, ut vel miſſa actione perſonali, pignora perſequātur, vel miſſa pignoris perſecutione, debitores actione perſonali conveniant, textus ſunt expreſſi. *in l. diſtractiu. 14. l. perſecutione. 24.* C. *de pig.* Quinimò † utramque a- 2 ctionem cumulatè in judicium deducere non prohibentur, *§. ſed neq. 2. in N. 4. Authen. de fidejuſſ. Dyn. in c. nullum pluribus 23. de R. I. in 6.* Neguzant. *de pig. in 1. memb. 8. part. princ. n. 9. Mynſing. cent. 1. obſervat. 58. Petrus Fridérus lib. 3. de continent. cauſſar. cap. 11. nu. 8.* Si † tamen non prius excuſſo principali 3 debitore, hypothecaria, adverſus tertium pignoris poſſeſſorem, agere voluerint, ante iudicium acceptum, exceptio præpoſterationis ipſis objici poteſt. *d. N. 4. de fidejuſſ. c. 2. & quæ inde ſumpta eſt authen. hoc ſi debitor.* C. *de pignor. Bald. n. 5. Salicet. n. 5. in l. 2. Cod. com. divid.*

Præterea † ex pignoris acceptione novatio non inducitur, *l. ult.* C. 4 *de novat. (ut nec & fidejuſſores [illegible]vi Conſtitutione valent. Franc. poſt alios in tract. de fidejuſſ. c. 6. n. 21.)*

Ac † cum creditor majoris cautelæ gratia, & ut magis eſſe in tuto 5 creditum, feudum pignori ſibi obligati curaverit, iniquum eſſet, ſi hæc

cautela in ipſius damnum vel incommodum cederet, *cont. l. non ſolent. 94. de R. Iu. l. ſi pupilli. 6. in princ. de negot. geſt. l. quæ extrinſecus 65. de verbor. obligationibus l. teſtamentum 17. Cod. de teſtamentis l. quod favore. 6. C. de ll. cum ſimil.*

6 Deniq; † inducta ad augmentum, non debent operari diminutionem, *l. 4. §. ſi ex conventione. 4. verſ. ſed etſi. & ib. Dd. de re judic. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. cap. 8. nu. 29. & 30.* [Quinimò in ſubſidium demum pervenitur ad feudum etiam pignoris nexu obligatũ, ubi allodialia æri alieno diſſolvendo non ſufficiunt. *Modeſt. Piſt. quæſt. 120. num. 24. Et ibi additio, & q. 122. n. 106.*]

7 Ex † quibus omnibus apparet, per hypothecam feudo impoſitam, non liberari obligatione hæredes allodiales, nec perdere creditorem jus exercendæ perſonalis actionis, adverſus debitorem ejusvè hęredes. Cęterùm licet hæc, ex juris communis diſpoſitione ita ſeſe habeant, ac cum conſuetudinibus feudalibus expreſsè correcta non ſint, in cauſis quoq; feudalibus obſervanda eſſe videantur *juxta tex. in c. un. verſ. ſtrenu-*
8 *us de feud. cognit.* tamen † conſtitutione Electorali Saxonica diverſum planè introductum ſancitumque eſt, quòd hæredes allodiales à debiti exolutione immunes eſſe debeant, ſi feudum cum domini & agnatorum conſenſu creditoribus oppigneratum ſit, *ut patet ex cap. 46. part. 2. verſ.* Wann aber mit jhrer Bewilligung ſolche Schulden gemacht/ vnnd auff die Lehen verſchrieben/ etc. *& verſ.* vnd die Landterben damit verſchonet bleiben/ etc. Quod multò magis obſervabitur, ſi non extantibus agnatis, dominus ante inveſtituram, in tempus aperti beneficii aliis factam, conſenſerit. Æquiparantur enim ibi, *in verſ.* In ſolchen vnnd dergleichen Fällen/ hypotheca cum domini & agnatorum conſenſu in
9 feudo conſtituta, & † reliqua onera feudalia, quæ ſucceſſores feudales, non hæredes allodiales, jure quoque communi feudali, agnoſcere tenentur. *Iſernia num. 3. & Matth. de Afflict. n. 19. an agnatus vel filius &c. idem Afflict. & Iſernia in c. 1. §. quid ergò de inveſtit. de re alien. facta Albert. Brun. in con. 104. feud. & alij relati à Thoming. in deciſ. quæſt. illuſt. deciſ. 27. num. 4. quamvis ille ibidem contrà ſentiat, ut & D. Hart. Piſtoris part. 1. q. 31. n. 18. & in 1. part. feud. q.*
10 *60. n. 66. cum ſeqq.* Sed † æquiparatorum eadem eſt ratio & natura, & de ſimilibus & connexis idem dicitur eſſe judicium, *Everhard. in loco à ſimili, & in loco à pari.*

Quinimò, licet extra Electoris Saxoniæ provinciam, ubi jura communia vigent, creditores, quibus bona feudalia, cum domini & agnatorum

torum conſenſu, pignori obligata ſunt, propter ſupra allatas rationes, perſonali actione hæredes debitoris allodiales convenire forte non prohibeantur: tamen naturali æquitati & juſtitiæ conſentaneum eſt, ut hoc caſu hæredes ejus, quam creditoribus ſolverunt, pecuniæ à ſucceſſoribus feudalibus condicendæ vel repetendæ poteſtatem habeant, cum feudum ab hypothecæ onere liberando, ſucceſſorum feudalium negocium utiliter geſsiſſe cenſeantur. Hæredes † enim allodiales non tenentur feudum liberare, ab iis oneribus, quæ feudo à lege, vel conſenſu agnatorum ſunt impoſita, ſed hujuſmodi onera, una cum bonis quibus annexa ſunt, ad ſucceſſores feudales tranſeunt. *D. Modeſt. Piſt. conſ. 5. in 3. quæſt. n. 23. & 24. vol. 1. per tex. in l. via 23. de ſervit. ruſt. præd. l. & poſt 12. §. 2. fam. erciſc. l. alienatio. 67. de cont. empt. cum ſimil.* 11

Ac † qui rem, vel pecuniam meam ſine cauſa habet, vel qui lucri, vel commodi aliquid ex re mea ſine cauſa percipit, is mihi condictione tenetur, quamvis nullum inter nos negocium ea de re contractum fuerit. *per tex. & quæ ibi notant Dd. in l. ſi eum ſervum. 23. l. cum fundus. 31. §. ſervum tuum imprudens. cum l. ſeq. ſi cert. pet. D. Thoming. in termin. d. deciſ. 27. nu. 33. cum ſeqq.* ubi ex hac ratione concludit, filiæ vaſalli condictionem dari, contra feudi ſucceſſores, ſi ipſa vel tutores ejus, quid æris alieni, occaſione vel ratione feudi contracti, diſſolverint, quamvis contra aliorum ſententiam, ibidem evincere nitatur, hujuſmodi debita perſonalia eſſe, interq; onera feudalia, vel realia, non rectè computari, ac proinde non à ſucceſſoribus feudalibus, ſed hæredibus allodialibus ea exigi jure poſſe. Ergo multò magis hac condictione ſubveniendum eſt hæredibus, ſi feudum onere, quod revera ei annexum fuit, puta à pignore ſpecialiter & legitimè feudo impoſito, cujus nomine ipſi quoq; feudales ſucceſſores, à creditoribus actione in rem conveniri potuiſſent, pecuniæ debitæ exolutione liberaverint. 12

QUÆSTIO XLV.

An agnatus conſentiens in feudi oppignerationem, feudo ſibi aperto, creditori obligetur, etiamſi domini conſenſus non intervenerit.

SUMMARIA.

1 *Agnati in alienationem feudi conſentientes, à jure revocandi & protimiſeos, excluduntur, & oppignerationi conſentientes, ad reluitionem feudi pigneratitii obligantur.*

Digitized by Google

2 *Conſenſus juris renunciationem continet.*

3 *Conſentiens jus ſuum perdit, & alienum fortificat, ac omnia remittit, quæ ad actum, quem ſuo conſenſu roboravit, impugnandum habuit, perindeq; ex hoc conſenſu obligatur, ac ſi actum ipſe celebraſſet.*

4 *Nemini contra factum ſuum venire licet.*

5 *Domini conſenſus neceſſarius ad feudi oppignerationem.*

6 *Agnati, conſenſus domini defectu, non juvantur.*

7 *Jus tertii, neque ad exceptionem, neque actionem, extraneo prodeſt.*

8 *Feudum ob vaſalli feloniam, ita demum in commiſſum cadit, ſi dominus voluerit.*

9 *Hæredes debitorum, qui ſine conſenſu judicis bona ſua oppignerarunt, reluere iſta coguntur.*

10 *Agnati, ex conſenſu & promiſſione ſua, actione perſonali creditoribus obligantur.*

11 *Agnati, invito quoque domino feudi, ſucceſſioni feudali renunciare poſſunt.*

12 *Inter debita feudalia, quorum diſſolutio ad feudi ſucceſſores pertinet, referuntur illa, quæ cum conſenſu agnatorum contracta ſunt.*

13 *Dominus oppignerationi ſalvo jure ſuo conſentiens, feudo ad ſe reverſo, ad æris alieni ſolutionem non obligatur, ut nec agnatus, qui hoc modo conſentit. cont. num. 15.*

14 *Dominus non juris ſui remittendi, ſed contractus confirmandi cauſa, conſenſiſſe præſumitur.*

16 *Conſenſus nunquam præjudicat, ſed omni caret effectu, ſi actus, ſuper quo interponitur, eſt nullus, niſi ejus reſciſſio à voluntate alterius dependeat, num. 18.*

17 *Facto non obligatorio contravenire licet.*

19 *Interdum actus ipſo jure nulli, in præjudicium agentium valent, &c.*

CONcludimus vaſallum, vel ſimultaneè inveſtitum, qui in feudi oppignerationem conſentit, ex eo, quod domini conſenſus deficiat, non juvari, quò minus feudo ad ſe devoluto, ex ſuo aſſenſu creditori obſtrictus teneatur. Quæ ſententia, ut multis præjudiciis in hac provincia confirmata dicitur, ita & probabilibus rationibus defendi ac ſuſtineri poteſt.

1 Primum enim, ſicut † agnati, in alienationem feudi conſentientes à jure revocandi & protimiſeos excluduntur, *c. Titius & ibi Dd. ſi de feud. defunct. & in c. 1. de alienat. feud. Roland. à Valle conſ. 8. nu. 12. vol. 3. D. Hart. Piſt.*

Digitized by Google

Piſt.part.1.feud.quæſt.6.& 7.& quæſt.12.num.49. etiamſi ſine domini conſenſu alienatio facta ſit: *Roſenthal. in Synopſi feudali de feud. alien.cap.9.con. 112.* ita & ſi oppignerationi conſentiant, ad reluitionem feudi pigneratitii non immeritò obligantur, *Dd. in c. un.an agnat. vel filius, &c.* Conſenſus † enim præſtitus utrobique juris renunciationem continet, *gl. in c.1.in verb. permiſſione & ibi Dd. de prohib.feud. alien. per Lothar. l. ſi debitor 4. §.ſicut.§ ſi voluntate l.Lucius 11. cum l. ſeqq. quib. mod. pign. vel hyp. ſol. l.ſi quis in conſcribendo. C.de pact. cum ſim.* cum † conſentiens jus ſuum perdat, & alienum fortificet,omniaque amittat,quæ ad actum,quem ſuo conſenſu roboravit,impugnandum habuit,perindeq; ex hoc conſenſu obligetur,ac ſi actum ipſe celebraſſet. *Panorm. in c. paſtoralis. de donat. Latè poſt alios D.Hart. Piſt.quæſt.48.n.17.in part. poſt.feud. D.Schrad. de feud.part.8. c.5.n.2.& part.10. ſect.8. n. 100. & 103.* 2 3

Secundò,facit huc ratio,quod † nemini contra factum ſuum venire liceat, *l. poſt mortem.25. & ibi Bart. & Dd. de adopt. l. per fundum. 11. de ſerv. ruſt. præd. l.venditor 13. communia prædior. l. cum à matre. 14. Cod. de rei vendic. §.ult.Inſt. de fideicom. hæred.* 4

Tertiò, etſi † domini conſenſus in feudi oppigneratione neceſſario requiritur, *c.un. § fin.de inveſt. de re alien. fac. c. un. de prohib. feud. alien. per Frider.& Lothar. cum ſimil.* tamen † agnati conſenſus hujus defectu planè non juvantur, *arg. gloſ. in l. his conſequenter 18. in verb. non pertinere. fam. erciſc. Alex. conſ.173.n.7.vol.2.& poſt eum Roland. à Valle, conſ. 100. nu. 74. vol.4.Caph.conſ.3. n. 122.& conſ. 133. n. 95. lib. 1.* cum † jus tertii neque ad exceptionem,neque actionem,extraneo prodeſſe ſoleat *l. loci 4. §. competit 7. verſ.quantum ad eum pertinet,ædes liberas habeo,C. ſi ſerv. vend.* [*Teſſau. deciſ. ped. 4. Zang. de except. cap. 23 n.69.*] etiam tum, cum eſt excluſivus juris agentis, dummodo tertius voluerit. *Bart. Zaſ. & Dd. in l. 2. de except. rei jud.* Feudum † autem non aliter ob vaſalli Feloniam in commiſſum cadit,quam ſi dominus voluerit, *arg. tex. in l. 2. verſ. & omnimodo eo (ſi dominus voluerit) repellendo, &c. & ibi hoc notant Bart. Bald. Salic. & Dd. C. de jur. emphyt. Bald. Laud. & Aluar. in c. 1. de capitul. Corra. Roland. à Valle. d. conſ. 100. num.68. cum ſeq. Tiraq.in l.ſi unquam. in verb. revertatur nu. 10. & 11. Cod. de revocat. donat.* Hinc † & hæredes debitorum, qui ſine conſenſu judicis prędia ſua oppignerarunt,reluere iſta coguntur,quanquam moribus Saxonum pignus ſit invalidum,quod citra magiſtratus ordinarii conſenſum conſtituitur. *Conſt. provinc.part.2.c.23.* 5 6 7 8 9

Quartò,

Digitized by Google

10 Quartò, etſi † feudi oppigneratio, quæ fit abſq; domini voluntate, non valet, ut proinde agnati velut poſſeſſores feudi, ob inutile pignus hypothecaria conveniri non poſſe videntur. *l. ante omnia, 23. de pign.* tamen dubium non eſt, quin ex conſenſu, & promiſsione ſua, actione perſonali creditoribus teneantur. *l. 1. & tot. tit. de oblig. & act. l. 1. de præſcr. verb.* [*Iacob Schültes in addit. ad quæſt. 20. Modeſt. Piſt. n. 2.*]

11 Quintò, ſic † & agnati invito quoq; domino, feudo, vel feudali ſucceſsioni renunciare poſſunt. *Matth. de Afflict. in d. c. Imp. verſ. 16. quarto num. 35. de prohib. ſeud. alien. per Frid. c. un. & ibi D. de vaſall. qui cont. Conſt. Lothar. & in cap. fin. de Cap. qui cur. vend. Iulius Clarus in §. feudum q. 34. Curt. Iun. de feud. in 4. part. ex quibus cauſ. feud. amit. n. 135. Schrad. in tract. feud. part. 8. cap. 5. n. 21.*

[Sextò, Pro confirmatione hujus ſententiæ *vide Tiraq. de jure primogen. quæſt. 4. num. 40.* ubi concludit, etſi feuda dignitatum ſine licentia Imp. dividi nequeant, teneri tamen cohæredes exultronea vel ſpontanea diviſione.]

Poſtremò hanc ſententiam non obſcurè comprobat conſtitutio

12 Electoralis, *part. 2. cap. 46.* ubi † inter debita feudalia, quorum diſſolutio ad feudi ſucceſſores pertinet, primo loco referuntur illa, quæ cum conſenſu agnatorum contracta ſunt.

[Atque ſecundum hanc noſtram ſententiam, teſte D. Teubero pronunciatum eſt in aula Electoris Saxoniæ in judicio appellationis Anno &c. 86. contra Chriſtoffen Pflugk zu Röhte / & aliquoties ibidem, ut & in facultate ac judicio curiali VVittebergenſi.]

13 Non refragatur huic deciſioni, quod † dominus, oppignerationi ſalvo jure ſuo conſentiens, feudo ad ſe reverſo, ad æris alieni ſolutionem non obligetur, ut voluerunt *Andreas de Iſernia in c. un. verſ. ſed an Rex conſentiendo, & ibidem Afflict. n. 31. qui ſucceſ. teneantur. Idem Iſernia & Afflict. uterq; numer. 5.* ubi dicit hanc veram eſſe & communem, *Laudenſ. n. 11.* qui monet dominos, ut cauti ſint in apponenda clauſula iſta, ſalvo jure noſtro feudali. *Præpoſitus, Schenck. & reliqui Feudiſtæ in c. un. §. quid ergo. de inveſt. de re alien. fact.* Quia idem eſt, ſi agnati clauſulam illam, *ſalvo jure noſtro*, conſenſui adjecerint, ut in ſpecie annotavit Schraderus *in tract. feud. part. 8. cap. 5. num. 10. per tex. in l. ſi debitor. 4. §. 1. quibus modis pig.*

14 Præterea † dominus non juris ſui remittendi, ſed contractus confirmandi gratia conſenſiſſe præſumitur, *per ea quæ prolixè tradit Tiraq.*

de re-

de retract. conſang. gloſ. 9. §. 1. num. 139. Quæ ratio in agnatis conſentientibus ceſſat.

Deniq; † ſunt & qui opinantur, dominum, non obſtante illa clauſula, ex conſenſu ſuo creditoribus obligari. *D. Hart. Piſt. poſt Marinum Frecc. quæſt. 45. in part. poſt. quæſt. feud.* [*And. Fach. lib. 7. controv. jur. cap. 56.*] Ac idem ſenſiſſe videtur Schrad. *in tract. feud. part. 8. cap. 4. num. 34.* quanquam contraria opinio, ut ex ſuprà adductis apparet, communior eſſe videatur [*Paris de puteo de feud. redinteg. cap. 257 num. 12. Carn. in c. Imperialem. pag. 395.* Imò contrariam opinionem notiſſima Germaniæ conſuetudine receptam eſſe teſtatur *Vultejus de feud cap. 10. n. 70.*] 15

Non obſtat quoque, quod † conſenſus nunquam præjudicet, ſed omni effectu careat, ſi actus ſuper quo interponitur, ſit null9. *d. l. 4. §. fi. quibus mod. pig. vel hypoth. ſolu. l. debitum. 5. C. de remiſſ. pig. Roland. à Valle conſ. 2. num. 142. vol. 1. Peckius de teſtament. conjug. c. 30. n. 5. lib. 1.* [*Cravet. in quæſt. de indem. mult. num. 4. Roland. à val. conſ. 57. num. 28. lib. 3.*] & † quod facto non obligatorio contravenire liceat. *Bald. in l. 1. C. de lib. cauſa. Tiraquel. in l. ſi unquam in verb. revertatur. n. 106. VVeſenbec. conſ. 52. num. 14. lib. 2.* Quia hoc verum eſſe poteſt, cum † actus planè irritus, & nullus eſt, nec ejus reſciſſio à voluntate alterius dependet; *Moller. in Conſtit. Elect. 23. num. 25. part. 2.*] ſed oppigneratio valet hic, in præjudicium oppignerantis, & ſimul inveſtitorum oppignerationi conſentientiũ. Ac reſpectu domini quoque ſubſiſtit, usque donec is legem commiſſi adverſus vaſallum exerceat. Sic † & quandoq; actus ipſo jure nulli, in præjudicium agentium valent, *Authen. quæ res C. de SS. Eccleſ. l. etſi ii. 9. C. de prædiis min. &c. c. ſi quis. 6. ext. de reb. Eccleſiæ. alien. vel non.* 16 17 18 19

QUÆSTIO XLVI.

Conſtitutiones Electoris Saxoniæ, de ſubhaſtationibus, vel proſcriptionibus pignorum, quæ ex cauſſa judicati, vel debiti liquidi capiuntur, an & quatenus juri communi derogaverint?

SUMMARIA.

1 *Iudicialia & conventionalia pignora, ſine ſubhaſtationis ſolennitate, diſtrahi nequeunt.*

2 *Iure communi æſtimatio, vel taxatio, præcedit licitationem, vel etiam ipſam ſubhaſtationem.*

3 Iure conſtitutionum Electoralium, taxatio ſequitur priorem ſubhaſtationem.

4 Iure communi, res pignori captæ, præſenti tantum pecunia æſtimantur.

5 Quod & in rebus fiſci, & omnibus habentibus mandatum vendendi & executoribus teſtamentorum obſervatur.

6 Iure provinciali bona allodialia, præſenti pecunia, & pretio per terminos ſolvendo æſtimantur.

7 Æſtimatores de credulitate jurare coguntur. 8.

9 Statuta à jure communi interpretationem paſſivam & declaratoriam recipiunt.

10 Contra iniquam æſtimationem, uti quis poteſt remedio appellationis, reductionis ad arbitrium boni viri, & contrariæ probationis.

11 Hæc remedia, ut plurimum dantur quoque adverſus judicium juratorum ſententias, & aliorum peritorum in arte judicia.

12 Periti in arte jurant de credulitate, quandoque & de veritate.

13 Ex conſtitutione Electorali, debitor gravatus cauſas gravaminis, intra quatuordecim dierum ſpacium, à die taxationis, deducere tenetur, ſed jure communi huic rei tam anguſtum ſpacium præfinitum non reperitur. 14.

15 Ex conſtitutione Electorali, bona judicatorum tribus juridicis 14. dierum terminis, haſtæ ſubjiciuntur, quæ trinundina ſubhaſtatio facta licitatione repeti ſolet.

16 Iure communis ſubhaſtationis tempora ſunt arbitraria.

17 Res fiſci & minorum per 20. dierum ſpacium venales proſtare oportet.

18 Iure communi, emptore poſt ſubhaſtationem non reperto, pignus creditori, juxta ſummam, à judice vel æſtimatoribus taxatam, in ſolutum datur.

19 Sed ſecundum Novellam Elector. Sax. creditori invito res ſubhaſtatæ, & æſtimatæ in ſolutum non addicuntur.

20 Poſt pignoris addictionem, creditori ſecundum licitationũ modum factam, ex conſtitutionibus Electoralibus debitori ad reluitionem annus conceditur, quem annum non habet adverſus extraneum, cui poſt licitationem pignus adjudicatum eſt.

21 Iure communi conventionalia pignora, in ſolutum creditori data, debitor intra biennium reluere poteſt.

22 Iudicialia pignora creditori in ſolutum addicta, redimi à debitore nequeunt.

23 Fides haſtæ fiſcalis facile convelli non debet.

24 Quæ-

14 *Quandoq; poſt addictionem ulterior adjectio & licitatio admittitur, ut cum fiſcus addictionem fecerit, idq; favore fiſci, ſocus eſt in republica.*

25 *In venditione ſub haſta celebrata, locum habet remedium l. 2. C. de reſc. vend. Iure communi, non provinciali, ſecundum quoſdam, &c.*

EXtant hæ conſtitutiones in poſtremo capite partis 1. & in novis An. 63. Torgæ promulgatis *ſub cap.* von Feilbieten/ *ſubhaſtation*, auch Verkauffung der verholffenen Güter/etc.

Ac † quanquam jure quoque communi tàm judicialia quàm con- 1
ventionalia pignora, ſine ſubhaſtationis ſolennitate diſtrahi nequeant, *l. ordo. 3. verſ. ſi itaq; præſidem provinciæ, qui rem judicatam exequi debet, adieris, & allegaveris, res ſoli, quæ pignori datæ ſunt, diu ſubhaſtatas, &c. C. de execut. rei jud. l. 2. l. 3. l. ſi quis. 6. C. de fid. & jure haſt. fiſ. lib. 10. l. ſi quos. 16. Cod. de reſcind. vend. l. fi. §. fin. & ibi Bald. C. de jur. dom. impetrando. l. eleganter. 24. de pign. act. l. ſi is qui in aliena. 63. §. ult. de acquiren. rer. dom. l. debitor. 59. ad SC. Trebel. Damhoud. in tract. de ſubhaſt. cap. 3. in princ. & num. 34. Chilianus* König *in proceſſu cap. 103. Cujac. in parat. C. d. tit. de jur. dom. impetrando. Donellus de pignorib. cap. 11. Neguz. eod. in 1. memb. 6. part. num. 46. ubi non rectè in judicialibus tantùm pignoribus ſubhaſtationem neceſſariam eſſe putat.* Tamen prædictæ Conſtitutiones in multis capitibus juris communis diſpoſitioni non conveniunt.

Primùm enim † jure communi æſtimatio vel taxatio præcedit li- 2
citationem, vel etiam ipſam ſubhaſtationem, *ut probat tex. d. l. ſi quos. 16. & ibi Caſtrenſ. C. de reſcind. vend.* ubi dicitur, ſi facultates alicujus ſint diſtrahendæ, rei qualitatem & redituum quantitatem eſſe æſtimandam, ne ſub nomine ſubhaſtationis publicæ locus fraudibus relinquatur.
Damhud. de ſubhaſtationibus d. c. 3. num. 11. Jure † conſtitutionum Electora- 3
lium, taxatio ſequitur priorem ſubhaſtationem, *d. cap. ult. part. 1.* §. findet ſich aber/ *& in novis, cap.* von *Subhaſtation. &c.* §. dieweil aber.

Secundò jure † communi res pignori captæ & diſtrahendæ, præ- 4
ſenti tantum pecunia æſtimantur, non ſic, ut poſt tempus pretium ſol-
vatur. *l. à Divo Pio. 15. §. ſed ſi emptor. 7. & ibi Gothofredus de re jud.* †, quod 5
& in rebus fiſci obſervatur. *l. 1. de jure fiſci*, & omnibus habentibus mandatum vendendi, ut & executoribus teſtamentorum, *Bart. in l. 1. num. 8. C. de fid. & jur. haſt. fiſcalis. lib. 11. Damhuderus poſt alios cap. 5. numer. 3.*
Colerus de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 79. Sed jure † provinciali duplici- 6

ter in ſubhaſtationibus bona allodialia (in feudalibus enim ſecus eſt) æſtimantur, præſenti pecunia. vnnd bahr gelt / & pretio per terminos ſolvendo auff Tagezeiten *d. conſt. ult. part. 1.* § findet ſich aber / etc.

7 Tertiò jure † civili æſtimatores ad minimum de credulitate, ſi hoc petierint partes, jurare coguntur, *tex. in l. hac edictali. 6. § his illud. verſ. mobilium verò rerum juſti pretii æſtimatione habita, per eos, quos utraque pars elegerit, arbitros judicaturos interpoſito Sacramento, &c. C. de ſecund. nupt. N. 7. de non alienandis aut permutandis rebus Eccleſiaſticis. §. quod autem cap. 3. c. fraternitatis. & ibi gloſ. & Panor. num. 12. de frigid. & maleſi.* [*Ordin. Cam. part. 1. cap. 25.*] *Panor. in cap. propoſuiſti, num. 1. verſ. venio nunc. ext. de probat. Bart. in d. l. hac edictali. Idem Bart. & Salicet. in l. creditores. C. de pignor. Menoch. de interdict. in remedio 5. adipiſcendæ, n. 165. Colerus de proceſ. execut. part. 3. cap. 9. numer. 109.*
8 [*Heg. quæſt. 20. num. 19. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 11. nu 114. & 115.*] In † ordinationibus autem Electoralibus hoc jusjurandum ab æſtimatoribus non requiritur,

Sed verius eſt, & receptius, non tàm jure communi, quàm provinciali, æſtimatores hujuſmodi juratos eſſe oportere, quod & in ſpecie tradidit D. Mollerus *in lib. 1. Semeſt. cap. 10.* [*& in Conſt. Elect. ult. num. 14. part. 1.*] Nec obſtat quod hujus juramenti in conſtitutionibus Electo-
9 ralibus nusquam mentio fiat. Quia hæ † à jure communi interpretationem paſſivam & declaratoriam, ut loquuntur, recipiunt *Dd. in l. 2. C.*
10 *de nox. act. cum ſimilibus.* Minus † obſtat, quod aliis remediis iniquitas æſtimatorum corrigi & emendari poſſit, ut ſunt appellationis, *Bart. in l. 1. Cod. de ponderatoribus auri. lib. 10.* reductionis ad arbitrium boni viri, *Idem Bart. in l. fin n. 3 de prætor. ſtipulat. Panor. in c. finem litibus. num. 37. verſ. ſi autem. de dol. & contumac. Alex. conſ. 37. num. 31. & 32. lib. 2. tex. in l. Societatem. 76. arbitrorum. pro Socio c. quintavallis. 23. de jurejur.* & contrariæ probationis, cum nimirum contra æſtimationem immoderatè factam, pars gravata contrarium probat, *Caſtr. in d. l. fin. num. 5. de prætor. ſtipul. Angel. in l. qui bona fide. §. qui damni. & ibi Rom. num. 1. de dam. infect. Angel. Aretin. in §. ſi. numer. 8. verſ. nam quamvis Inſt. de obligat. Didac. Covar. lib. 2. var. reſol. cap. 13. num. 4. Conſtitution. Electoral. ſub tit.* von ſubhaſtation. §. ſo ſollen auch / etc. *& Conſtit.*
11 *fin. §.* würde ſich / etc. *part. 1.* Quia † & hæc remedia ut plurimum dantur adverſus judicium juratorum ſententias, *tot. tit. ff. & C. de appellat.* & aliorum peritorum in arte, puta medicorum, chirurgorum, obſtetricum, &c. judicia. *gloſ. in d. c. fraternitatis, in verb. per errorem. Felin. in d.*
12 *c. propoſuiſti, Iaſ. in l. admonendi, num. 41. de jurejur.* quanquam † & hi decre-

de credulitate, quandoque & de veritate jurare teneantur, cum nimirum rei veritas percipi poteſt ex peritia artis, vel cum ſuper eo, de quo poteſt haberi infallibilis notitia, in teſtimonium vocantur, *per tex. d. l. hac edictali §. his illud. C. de ſecund. nupt. & in d. c. fraternitatis. Dec. in d. c. propoſuiſti. num. 15. Bart. in l. Theopompus num. 7. de dot. præl. Iaſ. in repet. d. l. admonendi num. 237.* ubi dicit hanc communem. *Didac. Covar. d. cap. 13. lib. 2. var. reſol. num. 4. Menoch. in d. remed. 5. adipiſcendæ, num. 146. Gail. lib. 2. pract. obſ. c. 111. n. 13.*

Quartò, deductio † gravaminum, contra iniquam & immoderatam æſtimationem, quæ ſit vel per appellationem interpoſitam, vel per reductionem ad arbitrium boni viri, vel per contrariam probationem, non eſt tam arcto, vel anguſto incluſa termino jure communi, ſicut 13 Conſtitutionibus † provincialibus, quibus debitor gravatus, cauſſas gravaminis, intra quatuordecim dierum ſpacium, à die taxationis computandum, deducere jubetur, quod ſi non fecerit, ulterius non auditur, niſi ex juſta cauſa *d. c.* von *ſubhaſtation, &c. §.* ſo ſollen auch zu Taxirung/etc. 14

[Attamen à venditione ſub haſta appellari non poſſe exiſtimat. *Moller. Conſt. Elect. fin. num. 23. part. 1.*]

Quintò, ex † Conſtitutionibus Electoralibus, bona judicatorum, tribus juridicis, *14.* dierum terminis haſtæ ſubjiciuntur, quæ & trinundina ſubhaſtatio, facta licitatione, repeti ſolet, quod putatur deſumptum ex *lib. 1.* Landtrecht. *art. 70. &* Weichbildt. *art. 64. Author differen. diff. 105.* Sed jure † communi ſubhaſtationis tempora ſunt arbitraria, *l. ſi tempora. 4. C. de fide & jur. haſtæ fiſcal. lib. 10. l. 1. C. de vendend. reb. civit. lib. 11. Caſtr. & Bald. in d. l. Ordo num. 4. C. de execut. rei jud. Damhueder. de ſubhaſt. c. 5. num. 1. & 2. Roland. à Valle conſ. 33. num. 14. vol. 1. Menoch. de arbitrar. jud. quæſt. lib. 2. cent. 2. caſ. 129. & caſ. 171. num. 28. Colerus de proceſſ. executiv. part. 3. cap. 9. num. 64. & num. 75.* præterquam † in rebus fiſci, Eccleſiarum, & minorum, quas per 20. dierum ſpacium venales proſtare oportet. *Authen. hoc jus porrectum. verſ. per 20. dies rem Eccleſiæ venalem eſſe publice notum ſit. C. de ſacroſanct. Eccleſ. Nov. 120. Cujac. in tract. de diverſ. temp. præſcript. cap. 9. Fabian. de Monte de empt. & vendit. in 5. part. prin. num. 83. Octav. Simonc. in tract. de decret. lib. 1. tit. 1. n. 64.* 15 16 17

Sextò † Jure communi emptore poſt ſubhaſtationem non reperto, pignus creditori, juxta ſummam à judice vel æſtimatoribus taxatam & definitam, in ſolutum datur & addicitur [*Auth. hoc niſi debitor Cod. de ſolut.*] 18

ſolut.] *arg. l. à Divo Pio. §. ſi pignora. & ibi Bart. & Iaſ. de re jud. tex. in N. 4 c. 3. in Authen. de fidejuſſ. & mand. d. l. ordo, & ibi Bald. & Salic. C. ſi in cauſam judic. pig. capt. fuerit. d. Conſt. provinc fin. part. 1. §.* findet ſich aber. *Colerus de*
19 *proceſ. execut. part. 3. c. 9. n. 96.* [*Moller. Conſt. Elect. ult. n. 17. part. 1.*] Sed † vigore conſtitutionum noviſsimarum, creditori invito res ſubhaſtatæ & æſtimatæ, in ſolutum addici nequeunt, etiamſi ipſo urgente & poſtulante ſubhaſtatio facta ſit. *in tit.* von *ſubhaſtation* vnd Feilbietung/etc. *in princip.*

20 Septimò pignoris † addictione creditori ſecundum licitationis modum facta, ex iiſdem conſtitutionibus Electoralibus, debitori ad reluitionem annus conceditur, *d. cap.* von *ſubhaſtation, &c.* damit auch/ etc. quem tamen annum non habet debitor adverſus extraneum, cui poſt licitationem pignus adjudicatum eſt. *Moller. lib. 1. Semeſt. c. 9.* [*& in Conſt.*
21 *Elect. fin. n. 17. part. 1.*] Sed jure † communi res aliter ſeſe habet. Quanquam enim debitor conventionalia pignora, in ſolutum creditori data, intra biennium reluere vel redimere poſsit, *l. fin. §. & poſtquam C. de*
22 *jur. dom. impet.* tamen † ſi judicialia pignora poſt ſubhaſtationis ſolennitatem, licitationem, & æſtimationem, addicantur ulterius reluitioni locus non relinquitur *per tex. in l. ſi quos. 16. verſ. hi poſtremo ſub emptionis titulo perpetuo dominii jure potiuntur. C. de reſcind. vend. l. fin. ibi, ſub haſta [illegible] comparaverit, perpetuam emptionis accipiat firmitatem &c. C. ſi propter [illegible]*
23 *penſit. vend. fuerit celeb. l. ſi hypothecas. 8. verſ.* Nam † & fiſcalis haſtæ fides facile convelli non debet *C. de remiſſ. pig. Afflict. in deciſ. Neapol. deciſ. 3[illegible]*
24 *n. 3. & 4. Damhuder. de ſubhaſt. c. ult. n. 37. Coler. d. c. 9. n. 92.* Quandoq; † tamen & poſt addictionem, ulterior adjectio vel licitatio admittitur, utpute, cum fiſcus addictionem fecerit, idq; favore fiſci, ſecus eſt in Republ. *l. fi. de jur. fiſci l. 1. C. de vendend. reb. civ. lib. 11. l. ſi tempora. 4. Et ibi Cujac. de fid. & jur. haſt. fiſc. lib. 10. idem Cujac lib. 2. obſ. 24.*

25 Poſtremò, etiam † in venditione, ſub haſta celebrata locum eſſe remedio *l. 2. C. de reſcind. vend.* communis habet ſententia, quæ confirmatur per tex. *l. fin. C. ſi in cauſſam iudicat. d. l. ſi quos C. de reſcind. vend. l. 2. C. de fide inſtr. l. 3. C. de execut. rei jud.* Ex quibus textibus patet, in publicis etiam ſubhaſtationibus fraudem quandoq; committi. De quo videantur poſt alios Damhuder. *de ſubhaſt. c. 4. n. 25. & c. 5. n. 6. Pinel. in 2. par. Rub. C. de reſcind. vend. n. 25.* qui dicit hanc opinionem veram & communem eſſe. & in praxi ſervari. Diverſum cõſtitutionibus Electoralibus introductum eſſe opinatur D. Mollerus. *lib. 3. Semeſt. c. 12.* [*& Conſt. Elect. fin. n. 21. part. 1.*]

QUÆ-

QUÆSTIO XLVII.

Uxor adultera, an paraphernis, & quibus præterea bonis privetur, jure tam communi, quàm Saxonico?

Summaria.

1 *Uxor adultera perdit dotem.*
2 *Eaq; liberis non extantibus, applicatur marito, ſi is civiliter coram judice Eccleſiaſtico ad ſeparationem tori agat.* 3.
4 *Vel ſi excipiendo adulterium objiciat & probet.*
5 *Si liberis aut aſcendentibus non extantibus, maritus criminali accuſatione uxorem adulterii ream faciat, dos monaſterio applicatur. cont. num.* 13.
6 *Liberis ejusdem matrimonii communibus, dotis proprietas: uſusfructus verò patri, prioris autem matrimonii liberis, dos pleno jure acquiritur, præter virilem portionem, quæ mariti lucro cedit.*
7 *Iure Saxonico liberis vel ejusdem vel prioris matrimonii extantibus dos pleno jure ad maritum ſpectare videtur.*
8 *Eodem jure omnia uxoris prædefunctæ mobilia maritus lucratur, excepta liberorum legitima.*
9 *Adultera perdit donationem propter nuptias & dotalitium.*
10 *Idem obtinet in conjuge, malitioſe maritum deſerente.*
11 *Secus ſi ex alia cauſa divortium fiat.*
12 *Liberis non extantibus maritus ex paraphernis, vel reliquis bonis uxoris, tantum capit, quantum facit tertia pars dotis. Et de intellectu textuum in N.117. cap.8. & N.134. cap.10. §. ſi quando &c.*
13 *Maritus etſi criminaliter uxorem adulterii accuſaverit, conſequitur dote & parte de reliqua mulieris ſubſtantia, juxta opinionem ſingularem.*
14 *Dos in mariti dominio eſſe dicitur.*
15 *An extraneus mulierem adulterii accuſare poſſit?*
16 *Si mulier non ad mariti, ſed alterius accuſationem adulterii damnetur, dos non monaſterio ſed marito applicatur.*
17 *Mulier jure communi maritum adulterii accuſare nequit.*
18 *Per criminalem actionem non fit præjudicium civili actioni.*
19 *Muliere adulterium committente, pacta in dotali inſtrumento in mariti favorem interpoſita, rata manent, & marito ſervanda.*
20 *Nullo jure probari poteſt, quod uxoris adulteræ paraapherna maritus lucrifaciat.*

21 *Dota-*

21 *Dotalitii vox quid ſignificet?*

22 *Erubeſcimus ſine lege loqui.*

23 *Conſtitutiones vel leges pœnales, velut odioſæ, ſtrictè & benignius accipiendæ, & reſtringendæ, non ampliandæ vel exaſperandæ ſunt.*

24 *Pœna privationis locum non habet, niſi expreſſe à lege imponatur.*

25 *Adulterium non eſt leve crimen, ſed reliquis atrocius, gravius, & ſævius.*

26 *Facti quæſtio eſt in arbitrio judicantis, pœnæ verò perſecutio non ejus voluntati mandata, ſed legum autoritati reſervata eſt.*

27 *Iudex abſq; cauſa, neq; clementior, neq; ſeverior lege eſſe debet.*

28 *Reſpectu publici favoris, leges pœnales ſavorabiles ſunt, & extendi poſſunt, ſi delictum, niſi extenſio fieret, maneret impunitum.*

29 *Diverſa ratio dotis & paraphernorum.*

30 *Ad maritum pro oneribus matrimonii, fructus totius dotis pertinent, paraphernorum, abſq; permiſſione uxoris, non item.*

31 *Matrimonium poteſt eſſe ſine dote. Dos ſine matrimonio eſſe non poteſt.*

32 *Iure Saxonico, & ſtatutis multorum locorum, paraphernalium quoque uſusfructus & adminiſtratio, ad maritum ſpectat.*

33 *In paraphernis mobilibus, juri ſucceſſionis marito competenti, nec teſtamento, nec delicto mulieris quicquam derogari vel detrahi poteſt.*

34 *Vir & uxor ſunt correlativa.*

35 *In adultera adulterii crimen quidem gravius & fœdius eſt, ſed tamen mitius punitur.*

36 *Vxor adultera amittit utenſilia, ſponſalitiam largitatem, & domeſtica cibaria.*

37 *Exceptis utenſilibus, quæ cognatæ debentur.*

38 *Vtenſilia, teſtamento aut donatione inter vivos, & mortis cauſa, in maritum, & per ultimam voluntatem in extraneum transferri nequeunt.*

39 *Id quod noſtrum eſt, abſq; facto noſtro in alium transferri non poteſt: & indultum à jure beneficium nemini eſt auferendum.*

40 *Alter alterius odio prægravari, alteriq; per alterum iniqua conditio inferri non debet.*

41 *Maritus uxoris adulteræ utenſilia non lucratur, ea ſcilicet, quæ ad mundum & ornamenta muliebria pertinent. Diverſum obtinet in iis utenſilium ſpeciebus, quæ mulieri ex bonis prædefuncti mariti alioquin debentur.*

42 Hæc

42 *Hæc diſtinctio utenſilium obſervari quoq; debet cum, quæritur, an & quando de utenſilibus uxoris, vivente marito, debita ipſius perſolvi debeant.*

VXor † adulterii damnata primum dote mulctatur, *l. Lucius. l. 38. cum mulier. 47. ſol. mat. l. miles. 11. §. ſocer. 3. ad l. Iul. de adult. l. ult. C. eodem l. conſenſu. 8. §. virum S.C. de repud. Nov. 22. de nuptiis. cap. 15. §. & rurſus. c. plerumq;. 4. de don. it. int. vir. & uxor. Nov. Leonis. 32. quod & ex claßicis prol ant Val. Max. lib. 8. dictorum factorumq; memorabilium. cap. 2. & Horat. lib. 1. Sermon. Satyra 2. in fin.* Ac in eo omnes Interpp. juris conveniunt, præter unum Camillum Plautium *in Rub. C. de edend. nu. 4. cum ſeqq.* cujus argumenta futilia magis, quam ſubtilia prolixè refellit Menochius, mirè tamen hominis iſtius ingenium prædicans, *de arbit. jud. quæſt. lib. 2. cent. 3. caſ. 287. n. 11. uſq; ad finem.* 1

Hanc † autem dotem maritus lucratur, liberis non extantibus, *dd. ll. & Nov. 117. ut liceat matri & aviæ. c. 8. quia verò plurimas, &c. & Novell. 134. ut nulli jud. &c. c. 10. §. ſi quando, &c.* ſi † non criminaliter, coram judice ſeculari, ad pœnam vel vindictam, ſed civiliter, coram judice Eccleſiaſtico, ad ſeparationem tori egerit. *d. c. plerumq;. Caſt. in d. l. cum mulier. n. 16. juxta diſpoſitionem c. tuæ. 5. ext. de procur. c. 1. ut lit. non conteſt. &c.* 2 3

Idem eſt, ſi † excipiendo adulterium objiciat, & probet, *Dd. in d. l. mulier. & ibi præſertim Bald. Imol. n. 10. 13. 15. & 16. & Alex. num. 15.* ubi hanc opinionem contra Bart. in puncto juris dicit eſſe veriorem, & magis communem, *idem Alex. conſ. 189. num. 10. vol. 6. Additio ad Bart. in d. l. miles. §. ſocer. in verb. non lucratur. Iaſ. in Rub. C. de jud. num. 3. Aretin. de maleſ. in verb. che hai adulterato. n. 25. Panor. in d. c. 1. n. 3. ut lit. non conteſt. Clarus lib. 5. ſent. §. adulteriũ n. 13.* qui ſimiliter teſtatur hanc eſſe communem, à qua in judicando non ſit recedendum. *Boer. deciſ. 33. nu. 2. & 7. Conſt. Elect. Sax. part. 4. cap. 21.* 4

Nam † ſi criminali accuſatione adulterij ream faciat, univerſam ipſius ſubſtantiam, una cum dote, liberis aut aſcendentibus non extãtibus, jure noviſſimo, monaſterio applicari arbitrantur, *d. Nov. 134. cap. 10. & ibi gl. verb. ſerventur. Auth. ſed hodiè. & ibid. Bald. poſt gl. in verb. ſervandis. C. ad l. Iul. de adult. Caſt. num. 6. Imol. n. 16. & 18. Alex. num. 19. d. l. cum mulier. Covar. de cauſ. mat. c. 7. §. 6. num. 4. Ant. Guibert. in tract. de dotib. c. 6. n. 24. Ioachimus à Beuſt. in l. admonendi. n. 959. de jurejur. Conradus Mauſerus §. ſi. Inſt. de nupt. Martinus Coler. de aliment. lib. 1. c. 10. n. 41. & 42.* 5

Digitized by Google

6 Si † verò liberi adſint, tùm ejusdem matrimonij communibus liberis, dotis proprietas, uſusfructus verò patri, *d. c. 8. Nov. 117. d. l. conſenſu, in fin.* prioris autem matrimonij liberis, dos pleno jure acquiritur, præter virilem portionem, quæ tantùm mariti lucro cedit, juxta diſpoſitionem l. hac edictali *C. de bon. quæ lib.* quam & in lucro dotis, ex delicto mulieris marito obveniẽte, locum habere voluerunt, poſt Cyn. & Bald. Stephanus Bertrand. *in repet. dict. l. hac edictali. num. 58. per illum tex. verſ. omni circumſcriptione. ſi qua per interpoſitam perſonam, vel alium quocunque modo fuerit excogitata, ceſſante, &c Sim. tex. in d. N. 22. de nupt. cap. 27. verſ. Nulla machinatione, neq; per ſuppoſitam perſonam, neque per aliam cauſam interponi valente, &c. Franciſc. Cremenſ. ſing. 86. Boerius d. deciſ. 338. num. 6. Carrer. in pract. crim. verſ. Nono excuſatur maritus. nu. 34. fol. (mihi) 198. Petrus Greg. in ſyntagmat. juris lib. 36. c. 6. de crimine adult. n. 14. Modeſt. Piſt. conſ. 3 num. 24. lib. 1.* Gothofred. *in annotat. marginal. ad d. N. 117. cap. 8. in verb. & dotem, &c.* qui exiſtimat, in hac ipſa virili portione, non proprietatem, ſed uſumfructum marito competere, ut quod vero patri adverſùs filios, hoc multò magis vitrico, vel extraneo denegetur.

7 Cæterùm † jure Saxonico pecunia, vel re mobili in dotem data, res paulò ſe aliter habere videtur. Nam etſi adulteræ liberi vel prioris, vel communis matrimonij fuerint: tamen nihilominus pleno jure dos,
8 mortua præſertim adultera, marito fortè applicabitur, † utpotè ad quẽ omnia uxoris prædefunctę mobilia, excepta liberorum legitima, eo jure pertinent, Landrecht. *art. 31. & ibi gl. lat. in lit. B. & germanica nu. 4. lib. 3.* non obſtante diſpoſitione d. l. hac edictali, quæ apud Saxones uſu non ſervatur. *Auth. diff. juris civil. & Sax. diff. 18. lib. 1. & diff. 39. lib. 2.*

Veteres tamen Scabini Lipſenſes olim pronunciarunt, dotem adulteræ, liberis applicandam eſſe, à patre tamen retineri, & tutorio nomine liberis, donec ad adultam ætatem pervenirent, conſervari poſſe. Quemadmodum patet ex reſponſo, quod ſubjectũ eſt Speculo Sax. *ſub tit.* Straff vmb Ehebruch *in fin. in illis verbis.* Vnd folget dieſelbige jhre Mitgifft/vnd frewliche Gerechtigkeit jhren Kindern alſo/das jhr Vater dieſelbige innen behalten/vnd in Vormundſchafft/biß zu jrer Auffwachſung halten vnd verwahren müge. Idq; procul dubio autoritate gloſſæ *in d. c. 1. in verb. receperit. ut lit. non conteſt.* quam probat additio ad Jaſ. *in l. 2. n. 6. ſol. mat. Roland. à Valle conſ. 50. n. 8. lib. 1. Lancellot. de off. prætor. in cauſ. crim. cap. de adult. n. 24. Boerius d. deciſ. 383. n. 6. Beuſt. in d. l. admonendi. n. 959.* [*& in lib. 1. de mat. n. 67.*]

Sed

Sed hæc ſententia & gloſſa, ne juri communi adverſetur, de dominio & proprietate dotis accipienda eſt, non de uſufructu, qui patri acquiritur *d. N. 117. c. 8. l. 1. 2. & tot. tit. C. de bon. mat.* Jure autem Saxonico hoc admitti poteſt, in dote immobili vel adultera adhuc ſuperſtite, ut ſi maritus ante mulierem moriatur, liberi hanc dotem præcipuam habeant. Si verò maritus adulteræ ſupervixerit, tùm certè in dote pecuniaria vel mobili ſucceſſionis commodum ei auferri non debet, *l. non debet. 47. de reg. jur. C. non debet. eodem in 6. l. ſancimus. 22. de pœn. Tiraquel. poſt ll. connubiales, n. 156. cum ſeq.* quod & probat tex. *in d. Authen. ſed hodiè. in fin.* ubi Juſtinianus expreſsè conſtituit, ne marito ob adulterium conjugis, id quod ex pactis dotalibus ipſi debetur, adimatur, ſed ut per omnes caſus hoc eidem conſervetur, quod & in lucro, ex ſtatuto competente, procul dubio locum habet: *Everhard. in Topicis in loco à pacto ad legem ſtatutum vel conſuetud.*

Pari ratione prioris matrimonii liberi, jure, quod in dote, & reliquis bonis, matris iterum nubentis habent, ex beneficio d. l. hac edictali, propter adulterium à matre, in ſecundo matrimonio commiſſum, privari nequeunt, ut ſuprà diximus.

II. Amittit † adultera donationem propter nuptias, & dotalitium, ut vocant, jure tàm communi, quàm Saxonico, *d. Nov. 22. §. & rurſ. d. Nov. 117. cap. 8. d. l. conſenſu §. fin. d. c. plærumq; Peckius de teſt. conjug. cap. 33. num. 5. lib. 1. gloſ. jur. Sax. art. 21. lib. 1. & gloſ. pen. in* Weichbildt. *art. 22. Et extat peculiare caput ſub fine Speculi Sax. tit.* Von peinlichen Straffen / vnd erſtlich von Ehebruch / etc. §. Darbey. *verſ.* Die verleuret alles / was jhr der Mann zur Widerſtattung jhres zugebrachten Gelts außgemacht hat / vnd jhr Ehegelt darzu / etc. *Chilianus* König *in pract. cap.* vom Ehebruch. [*Modeſt. Piſt. con. 3. n. 1. vol. 1.*] 9

Idem † ſtatutum in conjuge, maritum malitioſè deſerente, *d. Nov. 22. cap. 15. §. & rurſus, & c. l. 3. de his quæ ut indig. Conſtitut. Elect. part. 3. cap. 26.* quamvis hęc & ſimilia jura, puta, comeſtibilia & geradam, &c. mulier retineat, † ſi ob non adulterium, ſed ex alia cauſſa, ob debilitatem ſcilicet, vel impotentiam, divortium fiat, ita intelligendi ſunt tex. *art.* Landtrecht. *lib. 1. & art. 74. & ibi Zobel. in lit. b. lib. 3. gl. in in* Lehenrecht. *c. 57. &* Weichbildt. *art. 22. N. 5. c. 5. d. N. 22. c. 5. 6. 7. & 9. l. Deo nobis. 56. in pr. verſ. nam & maritus C. de Epiſc. & cler.* 10 11

III. Inprimis quæritur, utrum paraphernis adultera privetur, ac ijsdem non extantibus liberis, maritus potiatur? Et ita quidē voluit gl.

in d.c.plerumq; in verb. Dotalitium; quam ſequuntur com. Dd. *Felin. in c. paſtoralis num. 5. de jud. Iaſ. in l. 2. n. 6. ſol. mat. & in Rub. C. de jud. num. 3. idem in l. fideicommiſſum. num. 3. C. de fideicomm. Panorm. nonnihil tamen hac de re dubitans, in d.c.plerumq; num 8. Additio ad Aret. de maleſic. in verb. ube hai adulterato. nu. 27. Rom. ſing. 311. Petrus Gerad. ſing. 48. Hyppol. in l. patre vel marito. num. 11. de quaſt. Chaſ. in conſ. Burg. Rub. 4. §. 6. in verb. & ſera tchüe. num. 10. Boſſ. in tract. maleſic. tit. de coit. damnat. num. 54. Car. rer. in pract. crim. verſ. Non excuſatur maritus num. 29. fol. (mihi) 198. Bertach. in repert. in verb. adulterium. num. 30. Boer. d. deciſ. 338. num. 2. Iul. Clar. d. §. adulterium. num. 15. Virtus in com. opin. lit. V. verſ. uxor. perdit dotem. Soaretz in Theſauro in lit. A. num. 80.* ubi teſtantur hanc eſſe communem. *Anton. Guibert. Coſtant. in tract. de dotib. cap. 6. num. 25. Lancellot. d. cap. de adulterio. num. 23. Beuſt. de matrimon. c. 21.* [*Moller. in Conſtitut. Elect. 21. num. 3. part. 4. & conſult. Conſt. Sax. quaſt. 7. num. 4. & 5. part. 1. fol. 17.*] Ac ſecundum hanc ſententiam collegij juridici Dd. in Academia VVitebergenſi, re diu multumque deliberata, Anno 83. de jure reſponderunt.

Verùm ſi ab hac communi & præjudicata opinione tutò recedere liceret, facile demonſtrari poſſet, contrariam ſententiam, licet ſingularem, ſolidioribus tamen ac firmioribus rationibus ac fundamentis ſubnixam eſſe, quam & tenuerunt Anton. de Butrio & Card. *in d. c. plerumq;* & poſt hos *Dec. in d. c. paſtoralis num. 7. Angelus de Clavaſio in ſua ſumma in verb. adulterium. §. 4. relatus à Boerio d. deciſ. 338. num. 2. Didac. Covarr. in epitome cauſſ. mat. cap. 7. §. 6. num. 2. allegans pro hac ſententia Emanuel. Coſt. in c. ſi pater, part. 1. num. 46. in verb. legarit de teſtam. Mauſerus. d. §. fin. Inſt. de nupt. D. VVeſenb. in parat. ad d. l. Iul. de adult. n. 8.*

Primùm enim non parùm contradicit communi opinioni tex. *in*
32 *d. N. 117. ut lic. mat. vel avia. &c. cap. 8.* ubi † liberis non extantibus, maritus ex paraphernis, vel reliquis bonis uxoris, tantùm capit, quantum facit tertia pars dotis: Si partem tantùm, ergò non omnia. Nec movet quod hic textus de marito criminaliter adulteram accuſante loquatur, ideoque ſublatus eſſe exiſtimetur, *per d. Authenticam ſed hodie gloſ. ibidem in verb. ſervandis. & in d. §. quia verò plurimas, in verb. ſerventur. Alex. n. 9. in fin. Imola num. 17. in d. l. cum mulier.* Quia nihilominus ex eo conſtat, quid tum maritus, præter dotem ex reliqua adultera ſubſtantia lucratus fuerit, cum accuſatio criminalis, inſtar civilis actionis, eum à petitione hujus lucri non excluderet, & forte quoque accuſatio marito plùs, quam actio civilis, tribueret. Illa enim paraphernorũ portio, quã Juſtinia-

Juſtinianus à ſe definitam pœnam appellat, expreſſè marito accuſatori conjugis, non actori conceditur.

Quinimò, mea quidem ſententia, ut jurium correctio evitetur, rectius dicetur, jus illud quod in *d. §. quia verò plurimas, &c.* continetur, hoc caſu non correctum vel abrogatum eſſe, & proinde † maritum, licet criminali accuſatione uxorem adulterii ream poſtulet, etiam hodiè conſequi dotem, & partem, quam diximus, de reliqua mulieris ſubſtantia. *gl. in d. Authen. ſed hod. e, in verb. debet Bart. in d. l. miles. § ſocer. ad l. Jul. de adul. gl. in d. l. conſenſu in verb. ſibi habere C. de repud. l. adulterii. 33. C. ad l. Iul. de adult.* Quippe in d. *§. ſi quando verſ. adulteram, &c.* non dos † quæ in mariti dominio eſſe dicitur: *§. 2. Inſt. quib. alien. lic. vel non l. quoties 5. l. in rebus 30. C. de jur. dot. l. doce 9. C. de rei vendic.* ſed omnis adulteræ ſubſtantia, monaſterio, cui includitur, applicatur. Quem ſenſum non parum confirmare videntur tex. *in d. N. 117. cap.* 13. *§. quia vero quædam mulieres, &c. & d. N. 22. de nuptiis cap. 15. §. ſi vero, &c.* Ubi ſi mulier, ſine cauſa, marito repudium miſerit, maritus, liberis non extantibus, lucratur dotem, & ſi fuerit indotata, quadrantem reliquorum bonorum: Et mulier nihilominus in monaſterium detruditur, ac omnis ejus ſubſtantia, ut Imp. loquitur, quam videlicet præter dotem habet, ad monaſterium devolvitur. 13 14

Hinc & in *d. §. ſi quando.* non accuſationis criminalis, à marito inſtitutæ, ſed pœnæ tantum in adulteras conſtitutæ, mentio fit, quam magiſtratus, marito etiam non accuſante, irrogare poteſt, vel ex officio, vel ſi proximæ neceſſariæq; perſonæ, vel plane etiam extraneus jure extranei accuſationem inſtituerint. *l. 4. l. ſi maritus. 15. l. ſi conſtante. 26. in fi. ad l. Iul. de adult. VVeſenb. in parat. eod. num. 10. Cujac. lib. 20. obſ. 22.* Quanquam plerique exiſtiment, Conſtantini conſtitutione, † extraneos ab accuſatione hodiè penitus excluſos eſſe, *in l. quamvis. 30. & ibi hoc notant Cyn. Bart. Salicet. & Dd. C. ad l. Iul de adult. Ang. in tract. de malef. d. verſ. che hai adulterato, num. 33. Lancellot. de off. prætor. in cauſis com. d. cap. de adulter. n. 7. Clarus d. §. adulterium. num. 4. Modeſt. Piſt. conſ. 3. n. 62. vol. 1.* 15

16 Et hoc caſu, ubi ſcilicet mulier † non ad mariti, ſed ad alterius accuſationem adulterii damnatur, concedunt dotem non monaſterio, ſed marito applicandam eſſe, *gl. in d. Authen. ſed hodiè, in verb. ſervandis. & ibi Salic. in fin. Beuſt. in d. l. admonendi num. 959.* quod & probat text. *in d. N. 134. §. ſi quando in princ.* quæ uxori dotem, donationem propter nuptias, vel quartam in dotatis uxoribus debitam, ex mariti ſubſtantia attribuen-

buendam eſſe ſtatuit, etiamſi is propter adulterium, citra mulieris ac-
17 cuſationem, quam † & jure communi intendere prohibebatur, *l. 1. C. ad l. Iul. de adul.* pœna capitis afficiatur.

18 Denique pro hac ſententia facit regula illa, qua dicitur: Per † criminalem accuſationem non fieri præjudicium civili actioni *l. un. Cod. quando actio civilis crim. præjud. Pet. Friderus lib. 3. de continentia cauſſarum, cap. 11. num. 4.*

Nec obeſt huic intellectui verſ. *ut per omnes cauſſas viro pacta dotalibus illata instrumentis, ſerventur, &c. in d. §. ſi quando. & d. Authen. ſed hodiè. in fin.* Illa enim verba non hunc ſenſum habent, quaſi ita demum ab adulteræ ſubſtantia dos excipienda, & marito relinquenda ſit, ſi dotis lu-
19 crum ex pacto marito debeatur, ſed † potius Juſtin. generaliter vult, ut pacta dotali, vel nuptiali inſtrumento, in mariti favorem interpoſita, rata maneant, & marito ſerventur. Ergò ſi in dotalibus inſtrumentis ex mulieris ſubſtantia dos conſtituta ſit, valida erit hæc dotis conſtitutio, & maritus, uxore adulterium committente, vendicabit ſibi hanc dotem, non quidem ex pacto, ſed ex legis beneficio. Si verò in dotalibus inſtrumentis dotis promiſſioni, inſuper pactum de lucranda dote appoſitum fuerit, tum itidem maritus dotem adulteræ conſequetur, tam ex legis beneficio, quàm ex pacto. Idem de aliis pactis licitis, tam ſuper dote, quam donatione propter nuptias & paraphernis conventis dicendum eſt, de quib. *in tit. C. de pact. convent. ſuper dote, &c.*

Secundò ergo juxta interpretationem, quam modo adhibuimus, obſtabunt communi opinioni tex. *in d. §. ſi quando. N. 134. & d. Authen. ſed hodiè.* ubi adulteræ ſubſtantia, præter dotem, pertinet ad monaſterium: Ergò non ad maritum.

Tertiò, ne quis nobis objiciat, receptam hanc, communioriqúe Interpp. calculo approbatam ſententiam, jure iſto antiquato, ut putant,
20 & ſingulariter intellecto, convelli non poſſe: dicimus præterea, † nullo jure doceri poſſe, quod marito uxoris adulteræ parapherna addici
21 debeant. Dotalitii † enim vox, quæ extat in d. cap. plærunque, *ut & in c. ex parte 15. de for. compet. & in c. ſi autem, 36. q. 2.* & nuſquam, quod ego quidem ſciam, in jure alibi, non parapherna ſignificat, ut voluit gl. *ibid. & Parthulſ. Prateius in Lexico in verb. dotalitium*, ſed donationem propter nuptias, vel antiphernam, *l. cum multæ. 20. in princ. C. de donat. ante nupt.* vel potius ſpecies quædam eſt donationis propter nuptias, *Panor. in d. c. plerunq. numer. 8. Cujac. lib. 2. feud. tit. 9. D. VVeſenbec. in parat. de jur. dot. in fin.*

Digitized by Google

ſin. [*Modeſt. Piſt. quæſt. 122. & ibi additio. num. 74. part. 3.*] & lucrum, mulieri poſt obitum mariti, ex bonis ipſius, pacto, ſtatuto, vel conſuetudine debitum, *Chaſſ. in conſuet. Burg. Rub. 4. §. 6. in verb. Eſt. douee. num. 1. & 2.* Apud exteras gentes appellatur Duaria, Doerium, Dotarium, Donarium Doharium vel ſuper vita. *Nicol. Everh. con. 217. nu. 5. Cujac. lib. 5. obſerv. 4.* Græci vocant ὑπόβολον, Longobardi Morgengebam *Cujac. lib. 4. de feud. tit. 31. & d. tit. 9 lib. 2.* nonnulli Victilitium, *Schurff. conſ. 24. n. 5. cent. 1.* Germani ein Leibgeding/Leibzucht oder Leibgut/ item Wiedumb / ut paſſim in jure Saxonico, & conſtitutionibus Electoralibus, *Simon Piſtoris conſ. 20. num. 11. D. Hart. Piſt. part. 1. quæſt. 4. & 5. Weſenbec. conſ. 27. n. 25. cum ſeqq. part. 1. Colerus de proceſſ. exec. part. 1. cap. 10. num. 79.* Erubeſcimus † igitur ſine lege loqui. *N. 18. de triente & ſemiſſe §. conſideremus.* 22

Quartò: quod autem de dotis amiſſione in jure ſtatuitur, illud ad paripherna, vel proprium mulieris peculium produci & extendi non poteſt, Conſtitutiones † enim, vel leges pœnales, velut odioſæ, ſtrictè 23
& benignius accipiendæ & reſtringendæ, non ampliandæ, non exaſperandæ ſunt, *c. odia. c. in pœnis. 49. de pœn. in 6. l. pen. ff. eod. l. cum quidam. 19. de lib. & poſt.* Et pœna † privationis locum non habet: niſi expreſsè à lege 24
imponatur, *l. at ſi quis. 14. §. Divus Marcus verſ. pœnam tamen in eum ſtatutam non videri, &c. de religioſ. & ſumpt. fun. N. 2. de non elig. ſecund. nub. §. cum igitur 3. verſ. Nec enim majores pœnas adverſus mulieres, quæ ad ſecundas venerunt nuptias facimus, c. is qui 19. de ſent. excom. in 6. gloſ. & Panorm. in c. fin. de jur. pat.* [*Modeſt. Piſt. quæſt. 57. part. 2. & quæſt. 68. & ibi addit. & quæſt. 90. Menoch. conſ. 256. num. 4.*] Quam regulam poſt alios latè declarat Cravet. *de antiquit. temp. part. 4. verſ. tranſeo nunc. num. 148. Tiraq. in l. ſi unquam. in verb. revertatur. num. 249. Cod. de revoc. donat. Menoch. de arbitrar. jud. quæſt. lib. 2. cent. 3. caſ. 276. per tot.* Huc referri poteſt, quod Viglius ait *in §. fin. Inſtit. de inoff. teſtamento.* nunquam gravius peccatum eſſe ab Interpp. quàm in hac legum extendendarum licentia.

Adulterium † quidem non eſt leve crimen, ut Pontifex cenſet, *in* 25
c. 4. de jud. ſed reliquis atrocius, gravius, & ſævius, *c. quod in omnibus. 32. quæſt. 7. l. 7. Cod. Theodoſ. de indul. crim. ut multis oſtendit Tiraquel. de legib. connub. in 13. l. connubiali gloſ. 1. part. 13. num. 26. Coraſ. lib. 2. miſcell. cap. 1. num. 1. & 2. Cujac. in d. cap. 4. ext. de jud.* ubi dicit hunc pontificis lapſum, ſine calumnia excuſari non poſſe. Sed tamen non ideò durius, vel acerbius, quàm lege conſtitutum eſt, puniri debet. Facti † enim quæſtio in 26
arbi-

arbitrio quidem judicantis, pœnæ verò perſecutio, non ejus voluntati
mandata, ſed legum autoritati reſervata, *l.1. §. quorum alterutrum. 4. ad*
Senatuſconſul. Turpil. ordine 15. in princip. ad mun. l. Divi 27. de pœn. l.1. in fin.
de quæſt. l.2. in fin. l. ſi libert. ingen. ſe eſſe dic. l. aliud eſt fraus. 131. verſ. pœna non
irrogatur niſi quæ quaque lege, vel quo alio jure ſpecialiter huic delicto impoſita eſt,
&c. l. ſi qua pœna, 244. in fin. de verbor. ſignific. l. quid ergo 13. §. pœna gravior.
27 *de his qui not. infam.* Ac † judicem abſque cauſa, neque clementiorem,
neque ſeveriorem lege eſſe oportet, *l. proſpiciendum 11. in princ. l. aut facta*
16. §. 1. de pœn. l. proſpexit. qui & à quib. manumiſſ. l. 1. C. de ll. Nov. 82. de jud.
§. oportet.

28 Nec valet hic, ſi dixeris, quod † reſpectu publici favoris, leges
quoque pœnales favorabiles dicantur, & extendi poſſint. *Bart. in l. quem-*
admodum. 4. C. de agric. & cenſ lib. 11. Caſtren. in l. Bona fides, n. 2. 3. & 4. depoſ.
Iaſ. in l. cum quidam. num. 27. de lib. & poſt. & in l. ſi is id quod, num. 2. de ju-
riſdict. om. jud. idem. in l. fin. num. 56. Cod. unde lib. Hyppol. Marſ. con. crim. 54.
num. 8. & con. 57. num. 34. [*etiam ad caſum improprium. Moller. in conſt. E-*
lect. 4. num. 10. part. 4.] quam rationem in hac ipſa quæſtione, conſide-
rat Beuſtius *d. cap.* 21. Quia id tùm procedit, ſi delictum, niſi extenſio
fieret, maneret impunitum *Alex. in d. l. cum quidam in fin. tex. in l. ita vul-*
neratus 51. §. 2. verſ. quod ſi quis. ad l. Aquil. quem ſequitur Modeſt. Piſt. *d.*
conſ. 3. n. 35.

Quartò, extenſio hæc eam quoque ob cauſſam fieri nequit, quòd
29 † diverſa ratio ſit dotis, & paraphernorum: Maritus rei dotalis domi-
30 nus eſt, ut ſuprà diximus, & pro † oneribus matrimonii fructus totius
dotis lucratur, *l. pro oneribus. 20. Cod. de jur. dot. l. dotis fructus 7. d. l. quamvis*
eod. Sed in reliqua mulieris ſubſtantia maritus nihil juris habet, niſi
hactenus quatenus ei permittit mulier, *l. ſi ego Scio. 9. §. Cæterum. 3. d. tit.*
l. hac. lege. 8. l. fin. C. de pact. conu. tam ſuper dote, &c.

31 Præterea dos ad matrimonium pertinet, & † matrimonium qui-
dem poteſt eſſe ſine dote, dos ſine matrimonio eſſe non poteſt, *lege ter-*
tia, dict. leg. dotis fructus 7. l. ſtipulationem. 21. & paſ. de jur. dot. Sed para-
32 pherna cum matrimonio nihil commune habent. Jure † tamen Saxo-
nico & ſtatutis multorum locorum, paraphernalium quoque uſusfru-
ctus & adminiſtratio ad maritum ſpectat. Landtrecht. *art. 31. & 45. lib. 1.*
Auth. diff. diff. 6. Reinh. diff. 45. Tiraq. de ll. con. gl. 8. num. 4. & gl. 9. num. 1.
& 2. ac iis in locis facilius communis opinio admitti poteſt, ne ex
delicto mulier lucrum conſequatur, *l. 2. §. ſed ita demum. 3. l. 5. §. ſi mulier.*

l. vir

Digitized by Google

l. vir uxori 17. §.1. ad SC. Velleia. l. 5. l. fœminis. 18. C. eod. l. 2. C. ſi minor major. ſe dix, &c. & ut hujus ſceleris vindicta, ſuus marito honos conſervetur, qui valdè contemptus videretur, ſi paapherna, quorum ipſe admini-ſtrationem habuit, adulteræ reſtituenda eſſent *Guibert. Coſtan. d. c. 25. nu. 26. in fin.* inprimis verò, ut jure Saxonico & patrio, in † paraphernis 33
mobilibus jus ſucceſſionis marito ſalvum permaneat, cui, ut teſtamento & ultima voluntate mulieris nihil detrahi, vel derogari poteſt, *d. l. in d. Authen. præterea. C. unde vir & uxor. Conſt. provinc. part. 3. cap 7.* ita nec delicto, *Everhard. in loc. à cont. ad delicta* quemadmodum ſupra in dote mobili latius comprobavimus. Facit huc tex. *in d. Nov. 134. §. ſi quando. verſ. de ſubſtantia viro, &c.* ubi uxor indotata ex mariti adulteri ſubſtantia quartam capit, quæ ipſi jure hæreditario ex mariti bonis debetur, *juxta N. 117. c. 5. d. Authen. præterea.*

Denique refragatur communi opinioni argumentum ductum à correlativis. Vir † & uxor ſunt correlativa, *Roman. ſing. 51. Caſſ. in conſuet.* 34
Burg. rub. 4. § 6. num. 20. Socin. conſ. 34. num. 4. lib. 1. Atqui viro adulterium committente, uxor dotata præter donationem propter nuptias, nihil ex bonis mariti conſequitur, *d. §. ſi quando, &c* [*Mynſing. reſponſ. 40. numer. 51. Pet. Frid. de mand. lib. 1. cap. 10. num. 4. in fin.*] Ergò & maritus nihil, præter dotem, ex adulteræ ſubſtantia adipiſci debet, præſertim cùm mulier adultera, quamvis in † ea crimen gravius & fœdius eſſe videatur, *Tiraq.* 35
d. ll. con. in leg. 1. gloſ. 1. part. 1. num. 46 & num. 55. cum ſeq. propter ſexus tamen imbecillitatem mitius puniatur. *d. Authen. ſed hodie Everhard. in loc. à correlat.*

Poſtremò illud hic in diſquiſitionem venit, utrum jure Saxonico adultera perdat quoque reliqua jura ſua, quæ habet in bonis mariti defuncti, utenſilia nimirum ſponſalitiam largitatem, & domeſtica cibaria ut vocant? Et quidē hęc omnia Saxo adulterę relinquere videtur ut ex text. *art. 5* Landtrecht/ *lib. 1. ubi dicitur*: Ein Weib mag mit Unkeuſchheit ihres Leibes ihre Weibliche Ehre krencken / ihr Recht verleuret ſie damit nicht/ noch ihr Erbe/ etc. Idem textus *in art. 21. lib. 1. & art. 47. lib. 3.* Sed hi textus ut ſupra quoq; monuimus, accipiendi ſunt de divortio facto ex alia cauſa, quàm ex adulterio uxoris: ille verò non de muliere adultera, ſed de fœmina, vel vidua impudica, von unbemanten und nicht ehelichen Weibern/ & de fœminæ hæreditariis ac propriis bonis & juribus, non de bonis, quæ habet contemplatione & reſpectu mariti, ut notat gl. latina ibid. *in lit. B.* & germanica *verſ.* Ein Weib mag mit Unkeuſchheit. *item*

art.22.verſ. Sie verwirckten es denn ſelber. *lib. 1. & art.22. circa fin.* Weichbildt. ac ex ſententia D. Modeſtini Piſtoris refert Beuſtius *in d. l. admonendi. n.957. in fin.* De quo videantur quoque Pinel. *in l.4. num. 9. cum seqq. C. de bon. mat. Covar. in epit. cauſ. mat. cap.6. §.6. num.10. in tom.1. ſecundæ partis, Boer. d. deciſ. 338. Craver. conſ. 205. Sch. Med. in tract. mors omnia ſolvit. p.3. nu. 38. Mollerus lib.4. Semeſt. c.10. cum ſim.* [*Modeſt. Piſt. conſ.3. num.32. cum ſeq. vol.1. Thoming deciſ.28. Moller. Conſt. Elect.21. part. 4.*]

36 Ex quo conſequens eſt, uxorem † maritatam, adulterij crimine ſe inquinantem, hiſce juribus privari, quemadmodum & dotalitio ſe indignum reddit, ut ſupra diximus. Et ita à veteribus pronunciatum eſt, ut conſtat ex ſententia Lipſenſium ſupra adducta, *in verb.* jhre Mitgifft/vnd frewliche Gerechtigkeit/etc. Quod & confirmat Conſt. Elect. *part.3. d. c.26. & c.21. in verbis Rubricæ ſeu inſcriptionis*, vnnd was ihr ſonſten gebüret/etc. *part.4.*

37 Sed ab his juribus excipienda videntur eſſe † utenſilia, quæ cognatæ debentur. I. Quia hæc mulier in cognatæ præjudicium, teſtamento, vel donatione inter vivos, aut mortis cauſa in maritum transferre nequit, *gl. art.31* Landtrecht. *lib.1. & gloſ. art.57.* Lehenrecht. § ihr ſollet auch wiſſen/etc. *Conſt. Elect. part.2. cap.13.* Ergò nec delicto ſuo maritum, in cognatæ detrimentum, horum participem reddere poteſt, per ea quæ ſuprà diximus.

38 II. Cùm nec † in extraneum, per ultimam voluntatem, utenſilia transferri queant, *gl. d. art.57.* Lehenrecht. *& in art.23.* Weichbildt. *Thominus in deciſ. quæſt. illuſt. quæſt.6. num.6. D. VVeſenbec. in parat. de mort. cauſa donat. num.5. & de ſupellect. leg. num.4.* [*Moller. lib.5. ſemeſt. diff. 94.*] [*Conſtitutio. Elect. part.2. cap.14.*] videtur quodammodo cognata hæc utenſilia, non tàm ex jure cognatæ demortuę, quàm legis beneficio percipere, *D. Hart. Piſt. lib.1. quæſt.31. numer.5. Mollerus lib.1. Semeſt. cap.11.* [*Modeſt. Piſt. quæſtione 14. part.1.*]

39 Id † autem quod noſtrum eſt, abſque facto noſtro in alium transferri non poteſt, *l. id quod noſtrum. 11. de reg. jur. tot. tit. C. de reb. alien. non alien.* & indultum à jure beneficium non eſt alicui auferendum, *c. indultum de reg. jur. in 6.* Pœna item ſuos teneat autores. *l. ſancimus. C. de pœn.* ac, ut Saxo loquitur, Niemand mag verwürcken eines andern Mannes Gut/das er vnter ihm hat/ *art.31. lib. 2.*

40 Sic † & alter alterius odio prægravari, alteriq; per alterum iniqua conditio inferri non debet. *l. non debet. 74. de reg. jur.* Huc referri poſſunt rationes ſupra allatæ, cur mulier delinquendo, vel adulterium committendo, neque

marito,

marito, neque prioribus matrimonij liberis, in ſucceſſionis jure præjudicare poſſit?

Denique, quia hæc utenſilia inter uxoris paraphernalia recenſentur, quæ uxor adultera non perdit, ut modò demonſtravimus. *gl. in art. 24. in lit. C. lib. 1. & in Weichbildt. art. 23 in fin.*

Atque his de cauſis reſponſum fuit à collegio JCrum VVitebergenſium, menſe Majo Anno 85, maritum uxoris adulteræ utenſilia ſibi vendicare non poſſe, quod tamen de utenſilibus ad mundum & ornamenta muliebria pertinentibus, quæ mulier in uſu & poſſeſſione ſua habet, Die ſie in ihrem verſchloſſenen gewehren/Gebrauch/vnd Behabniſſen hat/quæq; ad proximam cognatam tranſmittit, accipiendum eſſe puto. Reliquas enim utenſilium ſpecies, quæ mulieri ex bonis prędefuncti mariti alioquin debentur, quarum in numero præcipuè ſunt oves mariti, marito ejusq; hæredibus cedere verius eſt. 41

Et hæc † diſtinctio utenſilium obſervari quoque debet, cum quæritur: An & quatenus de utenſilibus uxoris, vivente marito, debita ipſius perſolvi debant? Nam de his, etiam invita & contradicente muliere, æs alienum à marito contractum, ſi alia bona non ſuppetant, rectè diſſolvitur, de illis non item, ut pronunciatum memini. Sed num hæc diſtinctio defuncto quoque marito attendi debeat quod mihi quidem iniquum non videtur, definire non audeo, propter ea quæ prolixè diſputat D. Hart. Piſt. *lib. 1. quæſtion. juris quæſt. 31.* (*& vide etiam Modeſt. Piſt. quæſt. 37 cum additione.*) 42

QUÆSTIO XLVIII.

Actio injuriarum, ob carcerem injuſtum, utrum ſit annalis, an verò perpetua, jure tàm communi, quàm Saxonico?

SUMMARIA.

1 *Omnis injuria annuo temporis ſpacio aboletur.*

2 *Niſi in tribus caſibus, in quibus actio ex L. Cornelia deſcendens, civilis eſt & perpetua: quod alij non rectè negant. 3.*

4 *Injuriam ſcripto illatam, alij volunt eſſe perpetuam, alij annalem, quorum opinio verior eſt. 5.*

6 *Omnis injuria, quæ manu fit, Lege Cornelia continetur, & quomodo hoc accipiendum. n. 10.*

7 *Carceris injuria, perſonalis & realis appellari poteſt & ſervituti, morti, ac deputationi in metallum æquiparatur. n. 8.*

9 *Injuriæ quædam, licet manu non fiant, re tamen fieri dicuntur.*

10 *Verba generalia ex ſubjecta materia reſtringenda.*

11 *Iure Saxonico, omnes injuriarum, tàm verbalium, quàm realium, actiones ſunt annales.*

12 *Actioni injuſtæ incarcerationis, anno præſcribitur.*

13 *Ex conſtitutione Electorali, graviorum, vel atrociorum vulnerum, perpetuæ, reliquarum verò injuriarum, tàm verbalium, quàm realium, ad ſimplicem juriſdictionem pertinentium, actiones ſunt annales.*

14 *Carceris injuria, in conſtitutione provinciali, non atrocioribus, ſed levioribus injuriis æquiparatur, paremq́ cum his, 30. nimirum ſolidorum, emendam vel mulctam habet.*

15 *Iure Saxonico atrociora vulnera inferenti, pœna dimidij VVergeldi, vel etiam amputationis manus, ſi criminaliter agatur, infligitur.*

16 *Conſtitutio Electoralis hoc caſu juri communi conſentanea.*

17 *Carceris injuria regulariter non ad juriſdictionem ſimplicem, ſed ad merum imperium pertinet.*

18 *Carceris injuria ideo non eſt perpetua, quia actio hæc de cauſa non ex Lege Cornelia datur.*

19 *Iure Saxonico carceris injuria, reliquis injuriis, tàm quò ad pœnam, quàm quò ad præſcriptionis tempora, expreſſè æquiparatur.*

20 *Incluſio unius, non eſt excluſio alterius, in iis quæ ſunt de genere permiſſorum, vel ſi caſus incluſi, non jure ſpeciali, ſed communi determinentur.*

21 *Exempla non arctant regulam ſed declarant.*

22 *Per incluſionem unius, non excluditur id, quod alia ratione vel via comprehendi poteſt.*

23 *Argumentum à contrario ſenſu non recipitur, ſi inde legum correctio ſequatur.*

24 *Carcer non tàm imperij quàm juriſdictionis, ſi cauſſa carceris ſit civilis.*

25 *Actio l. Aquiliæ perpetua. n. 27.*

26 *Actio l. Aquiliæ cum injuriarum actione cumulari poteſt.*

27 *Actio l. Aquiliæ etiam tùm durat, cum injuria vel tacite, vel expreſſè remiſſa eſt.*

De

DE actione injuriarum ob carcerem injuſtum, Anno 85. Menſe Novembri, in aula Sax. Electoris, à ſuperioris harum provinciarum dicaſterii aſſeſſoribus reſponſum eſt, eam non perpetuam, ſed annalem eſſe. Quam ſententiam non tam juri communi, quàm Saxonico, & ipſis quoque Conſtitutionibus Electoralibus optime congruere arbitramur.

I. Quia jure communi regulariter omnes † injuriæ, annuo temporis ſpacio abolentur. *l. ſed ſi unius. 17. §. ſi ante 6. de injur. l. ſi non convicii 5. Cod. eod.* præterquam † in tribus caſibus, ſi quis nimirum pulſatus, verberatus, domusvé ejus vi introita ſit, ubi actio, ex Lege Cornelia deſcendens, civilis eſt & perpetua. *§. ſed Lex Cornelia. Inſt. de injur. l. Lex Cornelia. 5. eod. §. 1. Inſt. de perpet. & temp. act.* 1 2

Quinimò non pauci exiſtimant, & has civiles actiones non perpetuò durare, ſed inſtar prætoriarum anno circumſcribi, ſecuti Bulgarum, Placentinum, Johannem & Burrigarium, *gl. in d. §. ſed & Lex in verb. introduxit. Azo in ſumma Rub. Cod. de injur. num. 7. Petrus Iacobi in aurea pract. tit. de actione injuriarum ex l. Cornelia. verſ. gloſ. tamen, &c. Gomeſ. var. reſol. tom. 3. c. 6. num. 15. [Moller. in Conſt. Elect. 46. part. 4.] Plac. de delict. c. 6. num. 43. Fr. Marc. in 2. part. deciſ. Parlam. Delphin. deciſ. 192. num. 2. Oldendorpius in claſſ. actionum. claſſ. 7. act. 10. num. 7.* qui inquit, ſe huic communiori interpretum opinioni libenter ſubſcribere, & malle in hujuſmodi cauſsis autorem haberi oblivionis, quam diuturni judicii. *Cujac. in parat. ff. & C. de injur.* quorum tamen † ſententia à Martino, ac ejus aſſeclis non immeritò exploſa eſt. *Accurſ. in d. l. Lex Cornelia in verb. dicat. Cyn. Odofr. Iacob. de Raven. Fulgoſ. Bald. Salicet. Ang. & com. Dd. in d. l. ſi non convicii. Iohan. de Platea in §. pœna autem, num. 30. Iohan. Fab. Ang. & Dd. in d. §. ſed & Lex Cornelia Balb. in tract. de praeſcript. [in 2. part. 4. part. princ. quaeſt. 1. num. 4.] in 4. part. num 6. Soarez in theſaur. recept. ſent. verb. injuriarum. num. 70. & 71. Lancellot. de officio prætoris in cauſis crim. cap. de injuriantibus. num. 19. Capella Tholoſana quæſt. 17. Roland. à Valle conſ. 39. num. 15. vol. 2. Henning. Gœden. conſil. 1. de injuriis num. 18. Schurff. conſ. 12. & conſ. 61. in prin. cent. 1. D. VVeſenb. conſ. 22. num. 6. part. 1. Chilian. König in proceſſu. cap. 59. num. 5. part. 1. Clarus lib. 5. recept. ſent. §. Injuria. num. 9. Villalob. in com. opin. in verb. actio injuriarum. & ibi Tichardus in addit. & in conſ. 59. num. 1. 4. & ſequentib. lib. 1.* qui dicit, *hanc opinionem in Camera Imperiali receptam eſſe, de quo atteſtatur quoq. Mynſingerus obſ. 84. cent. 1. & obſ. 7. cent. 5. [Bronchorſt. cent. 4. enant. aſſert. 78.]* 3

4 Hiſce caſibus nonnulli adjiciunt injuriam † ſcripto illatam, propterea quod hæc reliquis injuriis gravior ſit, utpote quæ & conſultò fiat, & diutius permaneat. *Zaſius in l. cum lex. n. 4. de legib. cui adſtipulatur Gail. dicens, ita in Camera pronunciari lib. 2. obſ. 104.* [*Moll. d. conſt. 46. n. 6.*] Sed 5 † verius eſt, & hanc injuriam niſi in libello famoſo fiat, unius anni lapſu extingui, *Chilian.* Kōnig. *in proceſ. d. c. 59. n. 3. D. VVeſenb. d. con. 22. n. 6. & in parat. de injur. n. 15. & 19.* quod & comprobat Electoralis conſtitutio *part. 4. ca. 46.* §. Dergleichen/etc.

Etſi autem JCtus Ulpianus Legem Corneliam ita interpretetur, 6 ut omnem † injuriam, quæ manu fit, ea contineri exiſtimet, *d. l. Lex Cornelia. in fin. princ.* ac juxta hanc interpretationem omnes reales injuriæ, quæ eodem Juriſconſulto autore, tùm fieri dicuntur, quoties manus 7 inferuntur, *l. 1. §. 1. eod.* & ſic † carceris quoq; injuria ad L. Corneliam pertinere videantur, cum non tantum per detentionem, ſed & per capturam & apprehenſionem, ſeu manus injectionem, gravis injuria, quę & perſonalis & realis appellari poteſt, alicui inferatur, *Dd. in l. 1. en. C. qui bon. ced. poſſ. Iaſon poſt Dd. in l. ſi ſe non obtulit. §. condemnatum. num. 22. & 23. de re jud. Alex. conſ. 17. num. 7. lib. 1. Schurff. conſ. 87. num. 2. cent. 3.* ubi ajunt capturam perſonæ eſſe ignominiam irretractabilem, quæ facilè aboleri nequeat, *D. VVeſenb. conſ. 57. num. 9. part. 2. per tex. in l. 5. §. 1. qui ſatisd. cogan-* 8 *tur. Roland. à Valle conſ. 18. num. 5. & 6. vol. 3.* ac † carceris pœna ſervituti & morti, *Bald. in c. un. §. denique num. 2. quæ fuit prima cauſa benefic. amit. l. 2. de lib. hom. exhib.* ac deputationi in metallum, quæ pœna capitalis eſt, æquiparetur, *l. rei capitalis 2. de pœn. Roland. à Valle conſ. 2. num. 53. vol. 1. conſ. 75. num. 44. vol. 3.* Tamen cum idem Ulpianus & Juſtinianus expreſſè affirment, ex tribus duntaxat cauſsis, à Lege Cornelia injuriarum actionem introductam eſſe, ratio hujus haud patitur, ut hoc ad carceris injuriam, quæ ſine pulſatione & verberibus fieri poteſt, & paſsim ad omnes realium injuriarum ſpecies extendatur. *l. cum quidam. 19. de lib. &* 9 *poſth. l. Interpretatione. 42. de pœn. c. odia de reg. jur. in 6.* Præſertim † cum inter has nonnullæ reperiantur, quæ licet manu non fiant, re tamen fieri dicantur: ut ſi quis virginem vel matronam appellet, vel aſſectetur: mentem alicujus medicamento, vel alio modo alienet: ad invidiam alterius, veſte lugubri vel ſqualida utatur, capillum demittat, vel aliquem re & jure ſuo liberè uti prohibeat, & ſimiles. *l. 1. §. omnem l. injuriarum. 13. §. pen. & fin. l. item apud Labeonem. 15. in pr. §. ſi quis virgines. 15. cum ſeq. l. 1. §. generaliter. 27. l. veſtem ſordidam. 39. ff. de injur. l. 2. §. ſi quis in mari, ne* quid

quid in loc. publ. cum ſimil. Prædicta † igitur verba JCti quantumvis generalia eſſe videantur, ex ſubjecta tamen materia interpretationem & reſtrictionem recipiunt, *gl. in l. jubemus in verb. coarctetur. C. ad SC Velleian. arg. tex. in l. ſi ſtipulatus ſis. 4. in pr. de uſur. l. inſulam. 6. de præſcript. verb. l. quoties. 68. & ibi Dec. n. 1. de reg. jur. Iaſ. in l. ſi legati ſervi nomine. n. 4 de leg. 1.* 10

II. Hæc † ſententia minus dubii habet jure Saxonico, propter textum expreſſum in Landtrecht *lib. 3. art. 31.* ubi dicitur: Wer den andern ſähet (quod nota) vnd jhm doch nichts nimmet / oder ob er jhn wundet oder ſchlägt alſo / daß die Wunde nicht tödtlich iſt / oder eine Lämbde macht / ſeinen Erben hat er darumb nichts zu antwortten / ob er ſtirbt nach der Jarzal / der Todte habe dann vor Gericht die Klage begunſt / ehe er ſtarb. Ex quo textu colligunt, omnes injuriarum, tam verbalium quàm realium, actiones jure Saxonico eſſe annales. *Schurff. conſ. 12. num. 5. cent. 1. Reinhard. diff. 90. Schneidevvin. d. §. ſed & lex Cornelia. num. 3. Inſt. de injur.* Et quod jure Saxonico † actioni injuſtæ incarcerationis anno præſcribatur, expreſſè affirmant *Chilian.* König. *in proceſſ. c. 120. n. 2. D. VVeſenb. in parat. de injur. num. 15.* 11 12

Nec † contra hanc ſententiam facit conſtitutio Saxoniæ Electoris *part. 4. c. 9. 6.* cum graviorum, vel atrociorum duntaxat vulnerum, perpetuas: reliquarum verò injuriarum, tam verbalium, quàm realium, ad ſimplicem juriſdictionem pertinentium, actiones annales eſſe velit, quod & juri Saxonico conſentaneum eſt, ut probat tex. *in d. art. 31. lib. 3. in verb.* Alſo daß die Wunde nicht tödtlich iſt / oder ein Lämbde macht / etc. ubi excipiuntur vulnera lethalia & atrocia, vulgò Kampffertwunden / oder die eine Lämbde machen / quod & ibidem notat Zobelius *in gl. in lit. F.* At qui † carceris injuria ibi non atrocioribus ſed levioribus injuriis adæquatur, paremq́; cum his 30. nimirum ſolidorum, emendam vel multam habet, quam in ſingulos dies & noctes is exoluere cogitur, qui injuſtè aliquem carcere detinuit. Landtrecht *lib. 1. art. 68. & lib. 2 art. 16 & 34. & ibi gloſ. in lit. b. & lib. 3. art. 45. Auth. diff. diff. 67. Reinhard. diff. 106. & diff. 121.* König *in proceſſ. cap. 120. n. 2. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 149.* 13 14

[Utrum autem hæc pœna per Conſtitutiones Electorales ſublata ſit, de eo videatur. *Moller. in Conſt. Elect. 42. n. 33. part. 4.*]

Atrociora † autem vulnera inferenti, gravior pœna infligitur, puta dimidii VVergeldi, vel etiam amputationis manus, ſi criminaliter agatur. *d. art. 16. lib. 2. Auth. diff. diff. 68. Reinhard. diff. 117. Chilian.* König. *in proceſſ. c. 138. n. 4. & in addit. ſeq. n. 2. D. Schneidevvin. d. § ſed & lex Cornelia. num. 5. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. c. 9. n. 94.* 15

Præter-

16 Præterea † prædicta conſtitutio nihil diverſum à jure communi hic introducere videtur, ut patet ex verbis §. So viel aber / etc. verſ. dieweil dieſelbe jhrer Art und Natur nach / krafft der gemeinen Rechte / *perpetuæ* ſeindt.

Sed jure communi carceris injuria inter l. Corneliæ caſus referri nequit, & proinde actio inde competens non perpetua, ſed annalis eſt, ut ſuprà probavimus.

Non ergò movet, quod conſtitutio illa, omnes quarumcunque, ad ſimplicem juriſdictionem pertinentium injuriarum, actiones anno
17 finiat, hisque † carceris injuria commodè includi non poſſit, utpote quæ regulariter non ad juriſdictionem ſimplicem, ſed ad merum Imperium pertineat. *l. fin. in pr. Cod. de Mathemat. & malef. Bart. in l. 1. de*
18 *cuſt. reor. D. VVeſenb. con. 43. num. 75.* Aliæ † enim rationes ſuppetunt, cur hiſce injuriis, quæ unius anni lapſu extinguuntur, carceris quoque injuria meritò annumerari debeat, ut quod jure communi actio hac de
19 cauſſa non ex l. Cornelia detur, & jure † Saxonico hæ injuriæ tam quo ad pœnam, quàm quo ad præſcriptionis tempora, expreſsè æquiparentur. *d. art. 31. lib. 3.*

20 Incluſio † autem unius, non eſt excluſio alterius in iis quæ ſunt de genere permiſſorum, vel ſi caſus incluſi non jure ſpeciali ſed communi determinentur. *Bald in l. 1. in fi. C. ad l. Iul. de adult. Ruin. conſ. 157. n. 19. vol. 1. quos refert Riminald. in pr. Inſt. de donat. num. 310.* [*And. Knichen in Elect. & Duc. Sax. privil. de non appell fol. 316. Franc. perſon. in coron. quæſt. quæſt. 14. n. 28.*] *& Schrader. in tract. feud. in 2. part. 9. part. pr. ſect. 2. n. 68.* ut quod actioni injuriarum anno præſcribatur, id regulariter ita jure cautum eſt.
21 *d. l. ſi non convicii.* Exempla † ergò ibi poſita non arctant regulam, ſed declarant, *§. hactenus. & ibi Dd. Inſt. de grad. l. damni infecti. 18. in fi de dam. infect. regula. 9. §. pen. de jur. & fact. ignor. gl in l. nunquam plura de privat. delict.* Item
22 per † incluſionem unius, non excluditur id, quod alia ratione vel via
23 comprehendi poteſt. *Rimin. d. loc. num 313.* ac † argumentum à contrario ſenſu non recipitur, ſi inde legum correctio ſequatur. *Everhard. in To-*
24 *pic. in loc. à contrario ſenſu. num. 8.* Ut taceam carcerem † non tam imperij, quàm juriſdictionis eſſe, ſi nimirum cauſſa carceris ſit civilis, ut ſi quis ob contumaciam, vel aliud leve delictum, cujus coërcitio ad magiſtratum, inferiorem juriſdictionem habentem, ſpectet, in carcerem conjiciatur. *Iaſ. nu. 24. Alex. n. 22. Cactialup. nu. 29. & com. Dd. in l. Imperium de jurid. D. Modeſt. Piſt. conſ. 4. n. 17. & 19. vol. 2.* Cæterùm quod diximus,

actioni

actioni†injuſti carceris anno præſcribi, id intelligi volumus de injuria 25
rum, non de Legis Aquiliæ actione, quæ ob carcerem injuſtum, ad id
quod intereſt, & reparationem damni, datur, *arg. tex. in l. quemad-*
modum 39. §. magiſtratus. 7. ad l. Aquil. ac†cum injuriarum actione cumula- 26
ri poteſt. *l. qui ſervum. 34. in pr. de oblig. Dd. in l. damnum. C. de injur. Mynſinger.*
cent. 1. obſ. 25. Gail. lib. 1. obſerv. 63. num. 9. (Speckhan quæſt. 66. num. 4. cent. 1. Ad-
ditionis autor ad quæſt. 107. Modeſt. Piſt. numer. 26.) Pet. Frid. lib. 3. de continentia
cauſſarum cap. 11. num. 4. in fin. ubi teſtantur, hanc cumulationem in Ca-
mera admitti.

Nam hæc†actio cum ex lege civili proficiſcatur, civilis ac perpe- 27
tua eſt. *inſt. de perpet. & temp. act. in prin.* ac†tum quoque durat, cum inju- 28
ria vel tacitè vel expreſsè remiſſa eſt, ut *poſt Iaſ. in l. 1. nu. 16. de pact. Pa-*
norm. in c. 1. n. 7. de injur. tenuerunt *Henning. Gœdd. in d. conſ. 1. de injur. num. 22.*
conſ. 2. n. 1. & D. VVeſenb. in parat. de injur. n. 12.

QUÆSTIO XLIX.

Actioni injuriarum propter injuſtam torturam, quanto tempore præſcribatur?

SUMMARIA.

1 *Injuriarum actio datur contra judicem, qui injuſtè aliquem torturæ ſubjecit.*
2 *Torturæ injuria, injuriis, quæ Lege Cornelia vindicatur, gravior & atrocior, eoq; & durius, & capitali quandoq; ſupplicio coërcetur.*
3 *Non tam ad criminis atrocitatem, quam ad actionis naturam, & qualitatem reſpiciendum.*
4 *Vxori & liberis injuriarum agentibus contra judicem, qui maritum & patrē illorum ultimo ſupplicio affecerat, annalem præſcriptionem obſtare, ex ſententia Henningi Gœdeni, quæ improbatur n. 13.*
5 *Actioni injuriarum de carcere injuſto, anno præſcribitur.*
6 *Carcer mala manſio, & torturæ ſpecies eſt.*
7 *Iure Saxonico, omnium injuriarum, præter vulnerum atrocium & mortalium, actiones ſunt annales.*
8 *Injuſtæ torturæ actio annalis, contrà n. 9.*
10 *De injuria valdè atroci & gravi, ex L. Cornelia actio datur.*
11 *Tortura injuſta, injuria longè atrociſſima, & utriusq; manus abſciſſione gravior.*

12 *Tortura damnum irraparabile adfert.*

14 *Tortura injuria gravior incarceratione.*

15 *Carcer torturæ ſpecies, ſi veritatis eruendæ cauſſa adhibeatur.*

16 *Regulariter eſt cuſtodia, quandoq; etiam pœna.*

17 *Iure Saxonico carcer eandem, quam leviores injuriæ, quæ annales ſunt: Tortura autem parem cum atrocioribus injuriis, quæ perpetuæ ſunt, emendam vel mulctam habet.*

18 *In tormentis, utplurimum adhibentur ictus, percuſſiones, ligaturæ, aliaq; id genus exquiſita cruciatuum genera.*

19 *Iure Saxonico perpetuæ ſunt actiones injuriarum, ob vulnera atrocia, quæ dimidio VVergeldo mulctantur.*

20 *Tortura injuſta, jure Saxonum, mulctam integri VVergeldi habet.*

21 *Ex conſtitutione provinciali atroces injuriæ, quæ meri imperij ſunt, perpetuæ.*

22 *Poteſtas torquendi ut plurimum eſt meri imperij: & tortura regulariter, non niſi in cauſis criminalibus & capitalibus locum habet n.23.*

1 DAtur † quoque injuriarum actio contra judicem, ſi quem injuſte, id eſt, ſine judicijs, vel præter modum, torturæ ſubjecerit, *l. item apud Labeonem.15 §. Prætor ait.34. §. quæſtionem.41. l. nec magiſtratibus 32. & ibi Dd. de injur. l. jubemus.4. C. ad l. Iul. repetund. Bald. in Rubr. C. de pœn. jud. qui malè jud. num.7. Hyppol. in l.1. §. præterea. num.7. ad L. Cornel. de ſicar. & in pract. criminali. §. expedita num.87. Chilian.* König *in proceſſ. cap. 2. num. 37.* Quod & probat Conſtitutio Caroli V. capitalis, Die peinliche Halßgerichts Ordnung *cap 20.*

Sed de eo dubitatur, utrum hæc actio annalis, an verò perpetua ſit? Et quidem annalis videtur eſſe ex eo, quod hæc injuria non ſit de 2 tribus illis ſpeciebus, quæ ex L. Cornelia perpetuò vindicãtur, *l. Lex Cornelia.5. de injur. §. ſed & Lex Cornelia. Inſtitut. eod.* Et † quanquam hujuſmodi injuria gravior & atrocior ſit, eoque & durius, ac capitali quandoque ſupplicio coerceatur, *l. Decuriones. 16. & ibi Bald. C. de quæſt. Hyppol. in d. §. præterea. nu.7. & in pract. crimin. d. §. expedita. num.87. & in § ſucceſſivè. num. 1. cum ſeqq. Pariſ. de Puteo de ſyndicatu. §. quidam judex. fol. (mihi) 84. & §. crudelitas. num. 1. fol. 94. Iul. Clar. lib. 5. recept. ſent. §. fin. in pract. crimin. quæſt. 64. num 2, & 37. Gomeſius Tom. 3. variar. reſolut. cap. 4. nu.6.* König 3 *in proceſſu cap. 2. num.36.* Tamen hic non † tàm ad atrocitatem criminis, quàm ad actionis naturam, & qualitatem reſpicimus, *D. Hart. Piſt. lib.1. quæſt.*

quaſt.quæſt.27.n.6. quæ cum ex edicto Prætoris proficiſcatur, diutius anno durare non poteſt, *l.in honorariis.35.de obligat.& act.Inſt. de perpet. & temp.act. in princ.*

Huc facit, quod Henning. Gœden. conſuluit, *conſ. 1. d. injur.n.18.*
uxori & liberis injuriarum agentibus, adverſus judicem, qui maritum 4
& patrem illorum ultimo ſupplicio afficiendum curaverat, annalem
præſcriptionem obſtare, propterea quod hæc injuria inter L. Corneliæ caſus referri non poſſit.

Præterea † de carcere injuſto, poſt anni lapſum, ulterius querela 5
moveri non poteſt; ut oſtendimus in præcedenti quæſtione per tex.
Landtrecht *art.31.lib.3.* Sed † carcer mala manſio, & torturæ ſpecies 6
eſt, *l.ſi hominem.7.in pr.d.poſiti. Bald.in l.2.num.7.C de epiſ.aud. Hyppol. in d.l. 1.n.29.de quæſt.& pract. crim.§ expedita.num.11. & §.attingam. nu. 28. Clarus d.quæſt.64.num.32. Roland.à Valle in conſ.17.nu.21.vol.3.Burſat. in conſ.201. nu. 14. lib.2.*

Sic & jure † Saxonico omnium injuriarum, cujuſcunque generis 7
fuerint, præter vulnerum mortalium & atrociorum actiones, annali ſpacio extinguuntur. *d art.31.lib.3.* Landtrecht.

Deniq; quod † injuſtæ torturæ actio annalis ſit, expreſsè voluit D. 8
VVeſenb. *in parat.de injur.n.15.*

Contra † autem quod hæc actio perpetua ſit, ita probatur. 9

1. Quia licet non de qualibet injuria reali actio ex L. Cornelia de-
tur, ut ſuprà demonſtravimus, de † injuria tamen valde atroci & gravi 10
omninò danda eſſe videtur, *ut probat tex. in l.prætor edixit. 7.§. poſſe.6.verſ. ſed & de atroci civiliter agi.& e. l.Conſtitutionibus 37. de injur. & ita ſentit Cujac. in parat. C. de injur.* Sed † tortura injuſta, injuria eſt longè atrociſſi- 11
ma, cum quæ in ea fit membrorum diſſolutio, utriusq; manus abſciſſione gravior eſſe dicatur, *tex.in Nov.124.cap.14.quia verò.in Auth.ut nulli jud. &c.* damnumq; † irreparabile adferat, *Menoch.in quæſt. arbitr. 84.nu. 2.Ro-* 12
land.à Vall.in conſ.65.n.16.lib.1.Zaſ.in conſ.19.n.32.lib.1.

Non † ergò Gœdeno adſtipulandum eſt, qui propter tam atro- 11
cem injuriam, nempè ob maritum & patrem injuſtè interfectum, uxori & liberis poſt annum ex L. Cornelia actionem dari negat.

Injuſta † autem incarceratio, etſi gravem injuriam contineat, tor- 14
turæ tamen injuria major eſt: Et carcer † torturæ quidem ſpecies eſſe 15
poteſt, ſi veritatis eruendæ cauſſa adhibeatur, regulariter autem cuſtodia eſt, *l.aut damnum.8.§.ſolent.de pœn.l.ſi quis.6.§.ejus.7.de injuſt. rupt. irrit.*

16 *eſt.Cujac.lib.14.obſ.34.* Quandoq; † etiam pœnæ vicem ſupplet. *l. Divus.3. de cuſtod.reor.l.2.C.eod. tit* jure præſertim Canonico,*c.quamvis.3.de pœnis in 6.Menoch.lib.2.de arb. jud.quæſt,lib.2.cent.4.caſ.305.Gail.lib.1.obſervat.26.nu. 7.& lib.1. de pac.publ.c.1.n.33. Hart.ab Eppin. lib.2.pract.forenſ. cap.de accuſa-*
17 *tionibus obſervat.5.* Adhæc † jure Saxonico carcer eandem, quam leviores injuriæ, quæ annales ſunt, tortura autem parem cum atrocioribus injuriis, quæ perpetuæ ſunt, emendam vel mulctam habet. Diverſa ergò ratio carceris & torturæ.

18 II. Quia † in tormentis quoq; ut plurimum adhibentur ictus, percuſſiones, ligaturæ, aliaq; id genus exquiſita cruciatuũ genera, de quibus Hypol.*in d.l.1.n.27. de quæſt. Clarus.d. q.64.nu.31. & 36. Damhud.in praxi.rerum c.crimin.37.n.17.cum ſeqq. Carrerius in pract.crim.verſ.ſed his ſumpta occaſione num.9.fol.(mihi) 79.* cujuſmodi injuriæ propriæ ad L. Corneliam pertinent.

19 III. Jure † quoque Saxonico perpetuæ ſunt, actiones injuriarum, ob vulnera atrocia, quæ dimidio VVergeldo mulctantur. Sed hiſce re-
20 ctè annumeratur tortura † injuſta, cum eodem jure majorem quoque mulctam vel emendam, integri nimirum VVergeldi habeat, ut veteres pronunciarunt, quorum ſententia extat ſub fin. Des Weichbildts *cap.* Abtrag vmb vnrechtlich Gefängnuß vnd ſcharffe Frag/ *fol.129. Authen.diff. diff.76.in fin.*

21 IV. Ex † Conſtitutionibus provincialibus atroces injuriæ, quæ meri Imperij ſunt, perpetuæ eſſe dicuntur, *part.4.cap.46.§.* So viel aber.
22 Sed † poteſtas torquendi ut plurimum eſt meri imperij, *Muſcorn. in tract. de jurisdict.num.107.cum 4.ſeq. Maranth.de ord. judic.part.6.Act.14.num.2.Gail. de pac.pub.lib.2.cap.2.num.16.* [*Moller.in Conſtitut.Elect.8.num.1.part.4. Clar.*
23 *§.fin. quæſtion. 38.cum ſeq.*] & † tortura regulariter non niſi in cauſis criminalibus & capitalibus locum habet.*l.1.in pr.l. edictum 8. de quæſt. cum.ſim.*

Poſtremò, pro hac ſententia aliquando judicatum fuiſſe, teſtis eſt Dn. Teuberus in ſuis adverſariis.

QUÆSTIO L.

An & quatenus delinquens in loco delicti conveniri & puniri poſsit: Et utrum judex domicilij, vel habitationis, ſi hoc ab ipſo poſtuletur, reum ad delicti judicem hodiernè mittere teneatur?

SUM-

SUMMARIA.

1 *Iudex, cui injuria, ut judici, illata eſt, eam ipſe, ſi notoria ſit, punire poteſt, num. 4.*

2 *Ratione delicti, tam publici, quam privati, quivis forum ſortitur in loco delicti admiſſi, nullo fori privilegio obſtante.*

3 *Præſertim ſi in loco delicti reperiatur.*

5 *Iudex injuriam ſibi, ut judici, illatam vindicans, non ſuam, ſed Reipubl. cauſam agere dicitur.*

6 *Si judici, ut privato, injuria inferatur, adeundus eſt ſuperior.*

7 *Etiamſi ſubditus injuriam intulerit, & multò magis, ſi injuria facta ſit ab extero, vel non ſubdito.*

8 *Præcipua ratio eſt, ob quam delinquens in foro delicti conveniri poteſt, quod durum ſit cogi illum, qui damnum paſſus eſt, alibi litigare, & probationes damni ibi ab eo exigi, cum majori ſumptu, gravioribusq; impenſis, quàm ipſa rei æſtimatio eſt.*

9 *Repertus in loco delicti, ibidem conveniri & puniri poteſt, etiamſi nec bonorum, nec domicilii, vel habitationis reſpectu, judici delicti ſubjectus ſit.*

10 *Iudex delicti competens eſt, etiam reo ibidem non comprehenſo, ſi per citationem, reo ante fugam redditam, juriſdictionem præoccupavit.*

11 *Vel ſi reus in loco delicti, domicilium vel habitationem habeat.*

12 *Si reus in loco delicti alia bona habet, judex delicti contra bona iſtic exiſtentia procedere poteſt.*

13 *Sed contra perſonam facinoroſi non item, niſi per ſubſidium juris, à judice habitationis illum citari curaverit.*

14 *Intellectus tex. in c. Romana. §. contrahentes, de for. compet. in 6.*

15 *Contractus & delicta, quo ad forum ſortiendum, æquiparantur.*

16 *Sed non æquiparantur, quo ad reorum abſentium in judicium tractionem.*

17 *In delictis, non in contractibus, remiſſio locum habet.*

18 *Quò ad effectum miſſionis bonorum in loco delicti, vel contractus exiſtentium, non opus eſt ſubſidiaria citatione.*

19 *Remiſſiones delinquentium ad locum delicti neceſſario fieri debent, ſi hoc delicti judex flagitaverit. num. 22.*

20 *Iudex unus alterius ſententiam exequi tenetur.*

21 *Iura Saxonica, in levioribus quoq; delictis remiſſiones exigere videntur, contra legum civilium diſpoſitionem.*

23 Hodiè generali conſuetudine à jure remiſſionum receſſum eſt.

24 Præſertim in diverſorum dominorum ditionibus vel provinciis.

25 In imperio Romano remiſſiones fiunt quandoq́;, ſed ultrò & ex urbanitate, non neceſſariò.

26 In ditione Electoris Saxoniæ, remiſſio reorum neceſſario fieri debet, ſi in præfectura principis crimen admiſſum eſt.

27 Non ſi remiſſio à pari vel minore, poſtuletur.

28 Par in parem non habet imperium, & multò minus inferior in ſuperiorem.

29 Ac hæc in remiſſionibus quoque verbalibus locum habent.

30 Reus fugitivus, qui nuſquam copiam ſui facit, excommunicatione, banno, annotatione bonorum, vel aliis juris remediis à judice delicti coerceri poteſt.

QUidam civis P. qui non in urbe, ſub ſenatus, ſed in ſuburbio, ſub capitanei, vel præfecti ejus loci juriſdictione, domicilium habebat in urbe ſenatui atroces injurias intulerat. Magiſtratus has legitimè ulciſci & vindicare cupiens, quæſivit: Utrum injuriantem coram habitationis judice convenire teneretur, an verò depræhenſum in urbe, carceri includere & punire ſibiipſi integrum eſſet?

Et hoc licere magiſtratui, prima facie, indubitatò concludendum videbatur, propter ſequentes rationes.

1 Primò quia † judex vel magiſtratus cui injuria, ut judici, illata eſt, eam ipſe, ſi notoria ſit, punire poteſt. [*L. Item ap. Labeonem 15. §. idem ait 30. de injur.*] Pariſi. *conſ. 174. num. 7. vol. 4. Menoch. de arb. jud. quæſt. lib. 2. cent. 3. cap. 263. num. 7. Gail, lib. 1. obſ. 37. Ludolph. Schrad. in tract. feud. par. 10. ſect. 1. num. 110.*

2 Secundò quia † reus, cum injurias haſce in urbe fecerit, ratione hujus delicti admiſſi, in urbe quoq́; forum ſortitur. *c. 2. 3. q. 6. c. 2. de conſt. in 6. l. ſi cui crimen. 7. §. idem Imperator. pen. l. alterius provinciæ, fin. de accuſat. l. præſes 3. de off. præſid. l. 1. C. ubi de crim. ag. oport. l. 1. C. ubi ſenat. vel Clariſſ. &c.* In quibus textibus quamvis de criminibus publicis agatur, idem tamen in delictis privatis obtinet, ſive parva, ſive magna fuerint, *c. fin. ext. de for. compet. art. 68. juris Saxonici lib. 1. & art. 25. lib. 3.* uſque adeò, ut & omne fori privilegium illic ceſſet, ac excludatur. *Nov. 69. cap. 1. verſ. ſive enim magna delicta ſint, &c. in Auth. ut omnes obediant judicibus, &c. & in Auth. qua in provincia. C. d. tit. ubi de crim. ag. oport. l. deſertorem. 3. de re mil. l. 2. C. ub*

quis de curiali, cohortali, aliaúe cond. conven. l. 1. C. ubi ſenat. vel Clariſſ. l. univerſi. cum duab. ll. ſeqq. C. ubi cauſæ fiſcales.

Et hoc dubio omni caret, ſi † delinquens in loco delicti compræhendatur, vel reperiatur, *d. l. 1. C. ubi de crim. ag. oportet.* quia tùm, quo ad omnes effectus, & reſpectu perſonæ, & reſpectu bonorum, tam ibi, quam alibi exiſtentium, eſt ſub juriſdictione judicis delicti. *Pan. n. 6. & 7. & D. l. in d. c. fin. Marian. Soc. in d. c. poſtulaſti n. 13.* 3

Cæterùm licet hæc ita ſeſe habeant, in prædicti tamen facti ſpecie non ita pridem à JCtis VVitebergenſibus de jure reſponſum fuit; reum iſtum à ſenatu oppidano incarcerari & puniri non poſſe, ſed cognitionem & punitionem illius injuriæ ſpectare ad præfectum, velut judicem domicilii & habitationis, eam potiſsimum ob cauſſam, quòd contumelia hæc à non ſubdito ſenatui, non officii vel muneris contemplatione irrogata eſſet. Sed † magiſtratus, vel judex duntaxat injurias ſibi, ut judici illatas, vindicare poteſt, ſi hoc faciat dignitatis vel decoris ſui tuendi, non privatæ vindictæ cauſa; quia † tùm non ſuam, ſed Reipublicæ cauſam agere dicitur. [Et non tam ſe ulciſci dicitur, quam magiſtratum quem gerit, & Rempublicam, quam adminiſtrat.] *arg. l. ſi familia. 9 de juriſd. om. jud. l. 1. in princ. de poſt. l. illud ſciendum eſt. 8. de appell. c. 1. de pœn. in 6. c. ſi quis ab Epiſcopo. 2. q. 7. c. Guiliſarius. §. ſed & hic non ſuam, ſed Eccleſiæ injuriam ultus eſt. & c. 23. q. 4.* [Hinc quaſi imminuti magiſtratus & læſæ majeſtatis reus eſt, qui poteſtatem ſuam in adminiſtrando non defendit, ut autor eſt Aſconius Pædianus in tertia in verum, quem refert *Cujac. in c. cum veniſſent. 12. ext. de judic.*] Diverſum † eſt, ſi judici inferatur injuria, ut privato. Nam illo caſu adeundus eſt ſuperior, nec licet magiſtratui ſibiipſi jus dicere, vel in ſua cauſa judicare. *l. Iulianus att. 17. de re jud. l. qui juriſdictione. 10. de juriſdict. ext. at. quod met. cauſa. tot. tit. Cod. ne quis in ſua cauſa, &c. Panor. in c. cum veniſſent. n. 9. ext. de jud. & in c. dilectus. numer. 3. de pœn.* 4 5 6

Et hoc cum locum habeat, ubi † ſubditus magiſtratui vel domino ſuo injuriam fecit, *Bart. in d. l. qui juriſdictione numer. 5. 6. & 7. Roland. à Vall. conſ. 16. numer. 2. cum ſeqq. vol. 2.* multò magis obſervabitur, ſi ab extero, vel non ſubdito magiſtratus hoc modo injuriam patiatur. 7

Præterea in prædicto caſu conſiderarunt & hoc, quod reus in ſuburbio, & ſic non procul à foro delicti domicilium, & in ipſa quoq; urbe ordinarium ſuum judicem haberet; Ergo † hic una ex præcipuis ratio- 8

nibus

nibus ceſſat, ob quam delinquens in foro delicti conveniri poteſt, quod videlicet durum ſit, cogi illum, qui damnum paſſus eſt, alibi litigare, & probationes damni ibi ab eo exigi, cum majori ſumptu, gravioribuſq; impenſis, quam ipſa rei æſtimatio eſt, *d. Nov. 69. cap. 1. verſ. quid enim erit durius, &c.* Item quod non ſatis conſtaret, utrum hæc injuria notoria eſſet, nec ne?

9 Interim † tamen illud dubitatione caret, regulariter delinquentem, ſi in loco delicti reperiatur, coram judice delicti conveniri, & ab eodem puniri poſſe, etiamſi alioquin nec bonorum, nec domicilii, vel habitationis reſpectu, judici iſti ſubjectus fuerit. Et hic eſt primus caſus.

10 Alter caſus: Sic † & de crimine cognoſcit, & in delinquentem animadvertit judex ejus loci, ubi crimen admiſſum eſt, etſi reus non amplius in loco delicti reperiatur, nec domicilium vel habitationem ibi habeat, ſi modo priusquam inde diſcederet, vel aufugeret, ipſi citatio ibidem reddita fuerit, ac ſi tùm reus citationi non obſequatur, judex delicti contra perſonam quoq; ipſius, tanquam citatione præventam, procedere poteſt; ſed ita tamen, ut alterius territorium non violet, *Panor. num. 6. & 7. Barbat. Kling. & Dd. in d. c. fin. Socin. in d. c. poſtulaſti. nu. 13. in d. c. fin. Gail. lib. 1. obſ. 74. n. 18. per tex. in l. pen. de petit. hæred. l. ſi quis poſteaquam. 7. de judiciis.*

11 Tertius: Eodem † modo procedi poteſt adverſus planè abſentes reos, id eſt, nec in loco delicti repertos, nec citatione præventos, ſi modò in loco delicti domicilium vel habitationem habeant, *d. c. poſtulaſti.* 14. Quia rei iſti omnimodo ſunt ſub juriſdictione judicis delicti, tam delicti, quàm habitationis reſpectu, *Pan. in d. cap. fin. in addit. num. 41. & 42. Franc. in c. Romana. §. contrahentes col. 6. verſ. ſed adverte. eod. in 6. Lancel. de off. prætor. in cauſſis crim. in tit. de inquiſit. num. 12.*

12 Quartus: Sed † quid ſi planè abſens reus, in loco delicti, non quidem domicilium, ſed alia tamen bona habeat? Et hoc quidem caſu pleriq; opinantur, à judice delicti contra bona iſtic exiſtentia procedi, nihil verò in perſonam ipſius, qui citatus copiam ſui non facit, decerni poſſe, *per tex. in d. c. Romana. §. contrahentes. l. omnes. 33. §. verum ſi apparitor. Cod. de Epiſcop. & cleric.* niſi † per ſubſidium juris à judice habitationis illum citari curaverit. *Pan. num. 6. 8. 9. & 10. & com. Dd. in c. fin. & in l. hæres abſens. §. 1. de jud. Socin. in d. c. poſtulaſti. num. 13. Dd. in cap. 1. de raptor.*

13

Non

Non † obſtat tex. *in d. §. contrahentes.* ubi reus ad locum contractus, niſi ibidem reperiatur, invitus trahi non poteſt: Quia hoc ita accipi debet, ſi judex contractus, per ſe, vel autoritate propria, ſine requiſitione, vel miniſterio judicis domicilii, illum ad ſe trahere voluerit, *arg. verſ. ſi eorum autoritate citati comparere contemnant. in d. §. contrahentes.* quod viſum fuit Anton. Butrio & Pan. *in d. c. fin.* vel quod verius eſt, ne quod directò prohibetur, per indirectum concedatur, *l. oratio 16. de ſponſalibus. l. avia 79. §. Titio de condit. & demonſtr. c. fin. & ibi gl. in verb & perſonale. de off. deleg.* Id quod de contractibus ibi ſtatuitur, in delictis locum non habet. Licet † enim quò ad forum ſortiendum, contractus, & delicta æquiparentur *gl. in d. l. hæres abſens. in verb. debebit, & in d. §. contrahentes. in verb. invitos, per N. 69. ut omnes obediant judicibus provinciarum, & in criminalibus & in pecuniariis cauſis, &c. Everhard. in Topicis in loc. à cont. ad delict. D. Zanger. ad tit. Inſtitut. de except. ſub cap. except. incompetentiæ ſeu præſcriptio fori numer. 17.* Tamen quò † ad tractionem reorum abſentium in judicium, non æquiparantur, *Socin. in d. c. delicti, num. 23. de for. compet. additio ad gl. in d §. contrahentes, in verb. invitos. &c.* cum † in delictis, non in contractibus, regulariter remiſſio ſoleat fieri, *Franc. & Dd. in d. § contrahentes. Dd. in d. l. hæres abſens, §. ſi quis de jud. Pan. num. 37. & Felin. num. 22. ac reliqui in ſæpius allegato c. fin.* de quo videatur latiùs Covar. *in pract. quæſt. cap. 10. num. 3. & paſſ.* ubi contra Pan. & Anton. de Butrio concludit: Reum abſentem, etiamſi judicis ordinarii miniſterio citatus fuerit, non tamen propterea compelli poſſe, ut in loco contractus compareat, niſi ibidem reperiatur. *Gail. lib. 2. obſ. 36. n. 13.* 14 15 16 17

18 Quò ad † effectum verò miſſionis in poſſeſſionem bonorum, in loco delicti vel contractus exiſtentium, non opus puto eſſe ſubſidiaria citatione *per tex. expreſſ. in d. §. contrahentes verſ. ſi eorum autoritate citati comparere contemnant, & ibi Franc. col. 6. verſ. ſi vero loquimur in judice contractus. Socin. in c. de delicti num. 24. d. tit. de for. compet. Imola in d. c. fin. numer. 5. tex. in c. 2. in fin. de conſtitut. in 6. l. fin. de juriſdict. om. jud.* quamvis aliud Solero placuerit *de proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. num. 38. & 39. part. 3. c. 7. num. 28. cum ſeqq.*

Verùm circa hoc dubitari ſolet: Utrum hodiè judex ita requiſitus, citationem judicis delecti exequi, reoq; injungere teneatur, ut in foro delicti copiam ſui exhibeat; An verò impunè hoc recuſare poſſit, ſi ſeipſum accuſatori jus reddere paratum eſſe dixerit?

Digitized by Google

19 Et † quod hoc judici domicilij nequaquam liceat, patet ex variis juris capitibus, *ut ex tex. in l. 3. de re milit. l. capitalium. 28. §. famoſos 15. de pæn. l. ſi cui. 7. §. idem Imperator. 4. l. fin. de accuſat. Nov. 60. cap. 1. N. 134. cap. 5. d. c. 1. ext. de raptor. c. fin. de for. compet. Clem. Paſtoralis de re jud. c. ſi peccaverit. 2. quæſt. 1. cap. 1. de privileg. in 6. cum ſim.* ubi judicibus habitationis vel originis ſub certa pœna injungitur, ut delictorum judicibus evocantibus, & repoſcentibus reos morem gerant, eosque ad delicti locum remittant. Sed & hæc remiſſio eſt, cum reis præcipiunt, ut coram judice delicti ſe ſiſtant, non quidem realis, ſed verbalis, *Franc. in d. §. contrahentes col. 4. verſ. in ead. gloſ. Colerus de proceſſ. exec. part. 3. cap. 7. nu. 55.* Sic
20 & † judex unus, alterius ſententiam exequi tenetur, *cap. 1. & ibi gloſ. &*
21 *Dd. de off. ord. l. à Divo Pio §. ſententiam. de re jud.* Et hoc † jure Saxonico, in levioribus quoque delictis receptum eſſe videtur; *d. art. 68.* Landtrecht. *lib. 1.* contra legum civilium diſpoſitionem, quæ in hiſce remiſſiones fieri non præcipiunt, *gl. in d. cap. 1. in verb. excommunicentur, & ibi Calderinus ext. de raptor. Pan. in d. c. fin. numer. 15. Franc. d. c. contrahentes col. 4. verſ. ſecundo intellige. Chaſſaneus in conſuetud. Burg. Rub. 12. des advents. num. 7. 8. & 9. Didac. cap. 11. pract. quæſt. num. 4. Thoming. in deciſ. quæſt. illuſt. deciſ. 5. num. 8.*

22 Deniq; † quod judices originis vel habitationis, autoritate ſuperioris cogi poſſint, ut hujuſmodi requiſitionibus morem gerant, Interpp. communiter affirmant, addito hoc temperamento, ut illo tamen caſu delictorum judicibus fas non ſit, contra reos quicquam attentare, priusquam à judicibus ſuis in loco delicti adeſſe jubeantur, *Pan. in d. c. fin. num. 8. & in addit. n. 15. Socin. in d. c. poſtulaſti. num. 13. circ. fin. Dd. in d. c. 1. de off. ord. Franc. in d. §. contrahentes. col. 2. verſ. ultimo nota.* Et plures qui docuerunt, conſuluerunt & judicarunt, remiſſionem hanc neceſſariò faciendam eſſe, etiam non obſtante contraria conſuetudine, refert Hermannus Vultejus *lib. 2. juriſp. Rom. cap. 1. n. 43.*

23 Sed † contra plerique aſſerunt, remiſſiones illas delinquentium reales, ut ita appellem, quæ neceſſariò fiebant, apud Italos in deſuetudinem hodiè abiiſſe, *Dd. in Clem. paſtoralis. de re jud. Bart. & Alex. in l. ſepulcri violati de ſepulcro violato. Bald. & Dd. in l. 1. C. ubi de crim. ag. oport. & in d. l. hæres abſens. Hypp. in prax. crim. §. oportunæ numer. 35. & in l. unic. n. 143. C. de rapt. virg. & com. 32. nu. 9. Pan. con. 24. n. 1. part. 1. Aretin. de malef. in verb. & ibi caput à ſpatulis. numer. 27. Rochus Curt. in repet. c. tanto. ſect. 1. num. 19. ext. de conſuet. Socin. in fallent. reg. 335. in fin. Roland. à vall.*

Digitized by Google

à vall. conſ. 60. num. 22. vol. 2. Grammat. deciſ. 26 num. 3. Iul. Clar. in pract. crim. lib. 5. §. fin. quæſt. 38. n. 20. [*Cöppen in deciſ. quæſt. illuſtr. quæſt. 43. n. 10. cum ſeqq. & Teſſaur. deciſ. ped. 91.*] præſertim † in diverſorum dominorum ditionibus, vel provinciis, *Ang. in Auth. ſi verò. C. ad l. Iul. de adult. Franc. in d. §. contrahentes. col. 4. Martinus de Caratis in con. crim. 61. num. 2. Lancellot. de off. prætor. in cauſis crim. cap. de indiciis num. 12. eleg. Chaſſaneus in conſuetud. Burg. d. Rub. 12. des advents, num. 14. Roland. à vall. d. conſ. 60. num. 3. Didac. d. c. 11. n. 10.* qui dicit hanc ſententiam communi, totius Chriſtiani orbis, uſu & praxi receptam eſſe. Idem in Flandria, & pleriſque in locis obſervari affirmant Damhuder. *in praxi crim. cap. 33. num. 5.* Guil. Hanneton, in praxi *cap. de form. compet.* 24

Et ſanè experientia teſtatur † in Germania quoq; inter Romani imperii principes & ſtatus, & eorundem ſubditos, has remiſsiones hoc tempore minus frequentari, *D. VVeſenbec. in parat. de requir. reis, Modeſt. Piſt. conſ. 29. num. 6. & 7. vol. 1. Gail. lib. 1. de pac. pub. cap. 16. n. 30. Vulteius d. cap. 1. n. 43.* præterquam quod principes quandoq; ultrò & ſponte ſua, ſeu ex urbanitate, ut noſtri loquuntur, aliis principibus remiſsionem petentibus, de ea gratificari ſoleant, ſi prius per ſcripturam caverint, nihil per hanc remiſsionem, quam non jure, ſed precibus obtinuiſſent, juriſdictioni vel ſuperioritati ipſorum derogatum iri, ſeque in caſu ſimili idem facturos eſſe. 25

In † hiſce tamen regionibus, ex peculiari principis ſanctione, quæ habetur inter ordinationes provinciales *ſub tit.* Das man die Ubelthäter/ ſo in den ämptern verbrochen oder entwerden/ widerumb in die ämpter folgen ſoll laſſen/ remiſsio reorum neceſſariò fieri debet ad locum delicti, ſi in præfectura principis crimen admiſſum ſit, quod puto in illo tantum caſu obtinere, ſi videlicet judex delicti ſit ſimul ſuperior judicis habitationis magiſtratus, *per ea quæ tradit Chaſſaneus d. loc. numer. 16. Pan. d. con. 24. n. 2. verſ. item præſes eſt major judice part 1. arg. tex. in c. ut noſtrum. & ibi Dd. de appel. & in l. judicium ſolvitur. de jud. Didac. in pract. quæſt. cap. 9. Gail. lib. 1. obſ. 41.* non † ſi à pari, vel minore, remiſsio poſtuletur, *Didac. d. cap. 11. n. 10.* quamvis alia videatur eſſe ſententia Thomingii *in d. deciſ. 5. num. 4.* Par † enim, in parem poteſtatem non habet; & multo minus inferior in ſuperiorem. *l. 3. & 4. de recept. arb. l. eſt receptum. 14. de jurisd.* 26 27 28

Quæ omnia † in remiſsionibus illis verbalibus quoq;, fortè non malè obſervantur. Ac ita inter duos nobiles, quorum alter alterius 29

 ſubditum

Digitized by Google

ſubditum ad forum ſuum, ob atrox quoddam delictum, ibi perpetratum, per literas ſubſidiarias, vel mutui compaſſus, ut loquuntur, evocabat, in curiali judicio VVitebergenſi aliquando judicatum fuit, quemadmodum à Domino Socero p. m. eſt annotatum.

8 Poſtremus caſus: Reum † verò fugitivum & nuſquam copiam ſui facientem, citat judex delicti per edictum, quod in loco delicti, & ubi reus domicilium habet, miniſterio judicis ejus loci, publicè affigitur, cui ſi non pareat, reus à judice delicti excommunicatione, banno, bonorum annotatione quam vocant, vel aliis juris remediis coerceri poteſt, *tot. tit. ff. & C. de requir. reis, Panor. in d. c. fin. n. 6. poſt. Calderin. in d. c. 1. ext. de raptor. per tex. in c. ex tua. 11. in fin. de cleric. non reſident. c. 3. c. fin. de dol. & contumac. Soc. in d. c. poſtulaſti num. 13. & veniens. n. 47. de accuſat. art. 38. & 66. juris Sax. lib. 1. Gail. lib. 1. obſ. 56. n. 7. & obſ. 57. n. 4. Ordinat. Carol. V. crimin. cap. 206. Vultejus, cap. 11. diſcept. ſcholaſt. circ. fin. Roſenthal in ſynopſi feudali cap. 5. con. 68. Chil.* König *ad finem proceſſ. ſub cap.* von der Acht/ oder Verfeſtung/ *D. VVeſenb. in parat. d. tit. de requir. reis. Colerus de proceſſ. execut. part. 3. cap. 7. n. 25. & part. 2. c. 3. num. 78. & 87. cum ſimilibus.*

INDEX

Digitized by Google

INDEX RERUM ET VERBORUM MEMORABILIUM locupletior in hiſce quinquaginta quæſtionib. contentorum

Ordine Alphabeticoconſcriptus.

A

ABſentes defendi publice utile eſt.q.7 n.6.

Abſentiæ cauſæ per nuncium allatæ, quomodo in foro Saxonico recipiantur.q.1.n.9.

Abſentiæ excuſatio & defenſio recipitur. q.7.n. 22.

Acceſſorium ſequitur naturam ſui Principalis.q.37.n.10.

Actibus voluntariis & meræ facultatis non facile acquiritur jus præſcriptionis, obligatio, vel qs.poſſeſſio. q.27. n. 2.

Actio non datur adverſus eum, qui rebus ſuis conſulendo alterius lucrum incipit,modo in ſuo operam rei licitæ navet,& jure ſuo utatur.n.15.

Actio pro nominibus competens perſonæ cohæreet.q.17.n.2.

Actionem qui habet, rem ipſam habere videtur.q.31.n.16.

Actiones tam quæ ex perſonis,quam quæ in perſonam ceperunt, tranſeunt in hæredes.q.25.n.23.

Actiones perſonales quoq; ſunt in bonis noſtris q.31.n.16.

Per actionem criminalem non fit præjudicium civili actioni. q. 47. n. 18.

Actioni injuſtæ incarcerationis anno præſcribitur. q.48.n.12.

Actio l.Aquiliæ perpetua q.48.n.25.cum injuriarum actione cumulari poteſt. n.26.

etiamtum durat cum injuria vel tacitè vel expreſſè remiſſa eſt n. 27.

Actiones omnes præter vulnerum atrocium & mortalium I. S. ſunt annales. q.49.n.7.

Actori quibus modis damna ſua probare liceat.q.9.n.49.

Actori licere non debet,quod reo non permittitur.q.11.n.10.

Actor experiri proprie dicitur non reus. q.2.n.35.

Actorum appellatione quæ veniant, & quæ non? q.9.n.13.& 14.

Actus agentium non operatur ultra eorum intentionem.q.39 n. 5.

Actus à jure non definitus,quocunq; tempore & loco expediri poteſt. q. 10. n. 10.

Actus conſtituendi Procuratorem non tanti momenti eſt , ut donatio,

Digitized by Google

quæ perditione comparatur. q. 2. n. 54.

Actus interdum ipſo jure nulli in præjudicium agentium valent. q. 45. n. 19.

Actus voluntariæ Iurisdictionis, in cauſa propria, à judice expediri queunt. q. 24. n. 33.

Adminiſtratio libera ſpecialiter & expreſſè concedi debet q. 2. n. 7.

Adminiſtratores rei alienæ ad rationem reddendam cogi poſſunt. q. 20. n. 37.

Adminiſtratores Eccleſiarum non recte contrahunt de rebus Eccleſiaſticis. q. 24. n. 4.

Adulterij pœna olim non capitalis. q. 7. n. 33.

poſtmodum capitalis facta, num. 34.

Adulterium non eſt leve crimen, ſed reliquis gravius q. 47. n. 25.

Adulterij crimen in adultera quidem gravius, ſed mitius tamen punitur. n. 35.

Ædes ſuas quilibet altius attollere & ita luminibus vicini officere licet, dummodo non hoc animo fecit, ut vicino noceret, ſed ne ſibi noceret. q. 27. n. 9.

Sicut & molas extruere licet in ſuo loco, niſi obſtet conſuetudo, qualis in his regionibus urget ibid. n. 10.

Ædificia ſarta tecta & non ruinoſa eſſe Reipub. intereſt, ne adſpectus urbis deformetur. q. 5. n. 18.

Ædificatum non cenſetur ad æmulationem vel injuriam tertii in dubio. q. 27. n. 6.

Æqualitas in judiciis conſervanda. q. 1. n 31.

Æquiparatorum eadem eſt ratio & natura & de ſimilibus & connexis idem debet eſſe judicium. q. 44. n. 10.

Æquipollentium eadem vis & poteſtas. q. 2. n. 17.

Æs alienum non ejus loci, ubi exiſtit, ſed hæreditatis & univerſarum facultatum eſt. q. 17. n. 1.

Æs alienum ab Epiſcopo contractum an ab Eccleſia diſſolvendum. q. 26. n. 8.

Æs alienum à defuncto relictum, num de ſalariis, quæ hæredib. deferuntur, exſolvendum. q. 25. n. 21.

Æs alienum à Patre conflatum, ante dotes filiarum & legitimam liberorum perſolvendum. q. 38. n. 49.

Æſtimatio & valor cujusq; rei ut probetur. q. 20. n. 44.

præcedit licitationem vel etiam ſubhaſtationem q. 46. n. 2.

Æſtimationi iniquæ quibus remediis occurrendum. n. 10.

quo tempore. n. 13.

Æſtimatores de credulitate jurare tenentur. n. 7. & 8.

De Ætate hominis cum quæritur, veritatem excuti oportet nec fictioni locus relinquitur. q. 41. n. 24.

Afflicto non eſt addenda afflictio. q. 15. n. 24.

Agnati non juvantur conſenſus Domini defectu.q.45.n.6.
ex promiſſione & conſenſu ſuo, actione perſonali creditoribus obligantur. nu. 10.
ſucceſſioni feudali renunciare poſſunt.n.11.

Agnatus in feudi oppignorationem conſentiēs, à jure revocandi & protimiſeos excluduntur & oppignorationi conſentiens ad reluitionem feudi pignoratitij obligatur. d.q. 45. n.1.

Alienatio rerum dotalium ſimplici mulieris conſenſu non confirmatur q.34. n. 44.

Alienatio fraudulenta Parentum per Calviſianam vel Favianam actionem revocatur, pro modo legitimæ portionis q. 43.n.27.
utilis datur filio impuberi arrogato, ſi quid in fraudem ejus à Patre arrogatore alienatum fuerit.n.28.
directo verò in alienatis à liberto in fraudem, Patroni locum habet. num. 29.

Alienatio ſimulata quæ dicatur.nu 41.
non in univerſum invalida.n. 42.
præſumitur, ſi pretij numeratio non aliter, quam per Patris apocham probari poſſit.n. 46.

Contra alienationes Parentum I. Pontificio non plenius conſultum liberis quam I.civili.q.43.n. 49. 50.

Alius pro alio regulariter conveniri non poteſt quæſt. 26. n. 25. ut tamen obligetur, conſuetudine vel ſtatuto induci poteſt.q.3.6.num.12.
conveniri non poteſt.q.26.n. 25.

Alimenta futurorum annorum ad hæredes non transmittuntur, q. 38. n.17.

Alter alterius odio prægravari, alteriq́ per alterum iniqua conditio inſerri non debet.q.47.n. 40.

Antichreſis quid? q.20.n.3.
jure civili permiſſa.n. 4.
Canonico vero prohibita nu. 6.& 7.
ſecundum Mod. Piſtor. illicita pactio. n.13.
cujus contrarium defenditur nu. 14. cum ſequentibus.

Antichreſin ineptè Accurſius apocham interpretatur.n.1.

Antichreſeos diſtinctio in temporariam & perpetuam, num conveniat juri civili.q.20.n.34.
conventio ſimilis locationi vel retrovenditionis contractui.n.28.

Antichreſin cum quibus paciſci non liceat.n.4.& 5.

Antichreſis num licita nec ne, Imperiali vel Principali deciſione indiget q. 20. n.11.
cur non in univerſum injuſta. num. 14.

Antichreſeos pactio licita, ſi fructuum emolumentum legitimum uſurarum modum non nimium exſuperat.num. 38.

In Antichreſeos pacto fructuum acceſſio legitimum uſurarum modum exuperans, cur creditori applicandum.n. 25.

Antiphonam quid Dd. appellent. n. 2.
Annulus ſignatorius non pertinet ad geradam, ſed ad res hæreditarias. q. 35. n. final.
Appellare pro ſupplicio addictis extraneo quandoq; licet q. 7. n. 7.
quando non licet q. 14. n. 14. 15.
Appellatio præſidium innocentiæ & defenſionis ſpecies q. 14. n. 6.
Appellationis beneficium quando fiat commune. q. 12. n. 7. 13. 16. 17.
Appellatio quando dicatur introducta n. 9. & 10.
intra quod tempus in Camera introducenda. n. 11.
& quando l. communi. n. 12.
Appellationem interpoſitam Appellator omittere poteſt, introductam non æquè. n. 8.
Appellationum deſertores an poßint à ſententia deſertionis provocare. q. 14. n. 1.
num quadrimeſtre ſpatium eis detur, quemadmodum condemnatis. n. 2. & ſeq.
Appellatio in criminalibus pro alio per procuratorem interponi poteſt, ſed cauſſæ appellationis per alium reddi nequeunt. q. 7. n. 21.
Appellationes frivolæ non recipi debent. q. 14. n. 13.
Appellationes ab interlocutoriis, quæ gravamen inferunt, quod per definitivam reparari non poteſt, recipiuntur. n. 20.
Appellari l. Canonico à quolibet gravamine poteſt. n. 21.
Appellandi jus non habent veri contumaces, & qui ex eremodicio condemnantur. n. 10.
Aptitudo inſpicitur, ut cauſa capitalis dicatur. q. 7. n. 38.
Aquæ venas præcidere atq; ita vicini fontem, torrentem vel flumen avertere quando licet. q. 27. n. 9.
Aquiliæ legis actio perpetua. q. 48. n. 25.
cum injuriarum actione cumulari poteſt. ibid. n. 26.
Argentariæ inter regalia recenſentur q. 22. n. 1.
& quid argentariæ. n. 2.
Argentariæ quidem in dominio privatorum eſſe poſſunt, ſed tamen in recognitionem regalium 10. pars Principi penſitanda. n. 4. & 5.
Argentariæ menſæ Præpoſiti, qui ad emptionem rerum pecuniam crediderunt, in iis ex pacto demum, jus prælationis adipiſcuntur. q. 5. n. 9.
Argumentum à disjunctis ad conjuncta non valet. q. 4. n. 24. & 25.
nec à contrario ſenſu ſi inde legum correctio ſequatur. q. 48. n. 23.
Argumentum à genere ad ſpeciem valet non illativè ſed comprehenſivè. q. 11. n. 21.
Arreſtans, quo temporis ſpacio arreſtum renovare & libellum exhibere teneatur. q. 3. n. 1.
jus reale à die impetrationis conſequitur. q. 4. n. 1.
& ſibi ſolummodo acquirit n. 8.
Arreſtans qui libellum primo vel ſe-

cundo termino obtulit, ulterius arreſtum renovare non cogitur. qu. 3. n. 21.
non tamen præfertur ei, qui arreſtum prius impetravit, licet libellum poſtea obtulerit. n. 22.
Arreſtans anterior præfertur hypothecario poſteriori. q. 4. n. 4.
contra n. 5. & ſeqq.
Arreſtanti quando l. Saxonicum non tribuit pignus præteritum. n. 28.
Arreſti annulatio loco formæ adjecta eſt. q. 3. n. 9.
Arreſtum medium jus inter privilegium perſonale & ſimplex creditum. q. 4. n. 31.
Arreſtum privilegis perſonalibus poſtponitur, ſed non omnibus. n. 7.
Arreſti jus anterius præfertur pignori poſteriori, q. 38. n. 46.
Arreſtum 15. die renovatum num valeat. q. 3. n. 2.
citeriori die, non vitiatur. n. 19.
Arreſtum renovari ſolet de una quindena in aliam. n. 18.
In Arreſtis momenta & horæ attenduntur. n. 12.
Aufflaſſung *ſive ceſsio rerum venditarum coram judice facienda qu. 6. n. 35.*
Averſione vendere quid. q. 21. n. 6.
Ad Augmentum inducta, non debent operari diminutionem. q. 44. n. 6.
Auri & argentifodini, mineræ Cupri &c. ad Reges Bohemiæ & Principes Electores jure regalium pertinent, q. 22. n. 8. & 9.
Autoritas propria ubi non valet, ibi judicis adhibenda. q. 24. n. 5.
quando & quomodo interponenda. n. 20. & 31.
Autoritas pro ſolennitate ad integrandas contrahentium perſonas adhibetur. n. 16.
num in rem propriam interveniri poſſit. n. 25. & 21.

B.

Bona intelliguntur ære alieno deducto. q. 18. n. 24. & q. 26. n. 8.
Bonorum appellatione an veniant jura nomina & actiones. q. 17. nu. 14. & q. 18. n. 15.
Bona allodialia jure Sax. ſine conſenſu judicis alienari & vendi poſſunt, a vita ſine eo donare nequeunt. q. 6. n. 34.
contra Moller. cujus ſententia in ceſſione locum habet ibid.
Bona allodialia l. Provinciali præſenti pecunia & pretio per terminos ſolvendo æſtimantur. q. 46. n. 6.
Bona Clericorum tam mobilia quam immobilia ex reditibus Eccleſiæ acquiſita, remanent in Eccleſiæ dominio. q. 26. n. 1.
poſt mortem vel reſignationem in Eccleſia cuſtodiuntur & futuro ſucceſſori reſervantur. n. 7.
Bona reliqua Clericorum deferuntur hæredibus. n. 4.
quid ſi unde acquiſita, dubitetur? n. 5.
transferri non poſſunt. n. 2.

Digitized by Google

Bona Eccleſiaſtica & cenſitiva coram ordinario loci, & non coram directo domino oppignoranda. q. 24. n. 7.
Bona Emphyteutica & cenſitica ſine domini directi, & domini cenſus conſenſu, oppignerari poſſunt. n. 35.
Bona judicatorum tribus judiciis haſtæ ſubjiciuntur, quæ ſubhaſtatio licitatione repeti poteſt. quæſt. 46. num. 15.
Bona ſubditorum pro cenſibus tacitè obligantur. q. 24. n. 18.
Bonorum communio inter conjuges jure Saxon. q. 36. n. 13.
Bonorum poſſeßione contra tabulas ſuccurritur liberis præteritis. quæſt. 43. n. 6.
unde liberi, liberis emancipatis ibid. num. 7.

C.

Calcis fodiendæ jus, privato ſervitutis jure in alieno fundo competere poteſt. q. 22. n. 11. & 12.
Calviſiana vel quaſi, cui & ad quid dentur q. 23. n. 47. & ſeq.
Camera Imp. pluribus litis conſortibus mediatè & immediatè Imperio ſubjectis jus dicere poteſt. quæſt. 13. n. 31. 32.
in prima inſtantia non habet fundatam jurisdictionem, in cauſis, quæ reſpiciunt mediatè Imperio ſubjectos. ibid. n. 33.
Capiendi verbum cum effectu accipitur & diviſionis actum denotat. q. 40. n. 9.
Capitulorum quorundam juris Canonici intellectus.
c. cum delictus. 8. d. relig. dom. qu. 2. n. 23.
c. illo vos. 4. de pign. q. 19. nu. 5. & 14.
c. 1. ext. de feud. q. 20. numer. 8. & 9.
c. fin. §. porrò de off. ord. in 6. q. 26. n. 6. & 27.
c. Romana §. contrahentes de for. compet. in 6. q. 50. n. 14.
Carboniana datur filio impuberi, cui movetur quæſtio ſtatus. quæſt. 43. numer. 8.
Carcer mala manſio & torturæ ſpecies. q. 49. n. 6. q. 40. num. 15.
injuſtus quo tempore præſcribatur. ibid. n. 5.
non tam imperii, quam jurisdictionis, ſi cauſa ſit civilis. q. 48. n. 24.
Carcer regulariter cuſtodia, quandoq; & pœna. q. 40. n. 16.
Carceris injuria, an ad jurisdictionem ſimplicem, an verò merum imperium pertineat q. 48. n. 17. & 24.
cur non perpetua. ibid. num. 18.
reliquis injuriis æquiparatur. n. 19.
Carceris injuria qualis. n. 7.
quo tempore injuſtæ incarcerationis præſcribatur. ibid. n. 12.
Caſus per ſententiam non deciſus, q. 10. n. 31.
vel in pactis dotalibus non expreſſus remanet ſub diſpoſitione juris communis. q. 39. n. 10.
Cauſæ in ditione Electoris Saxoniæ non ſcriptis, ſed viva voce proponuntur q. 1. num. 6.

Cauſa finalis effectus reſtringit, & totam obligationem moderatur q. 38. num. 15.
Cauſa finali ceſſante ceſſat effectus n. 13.
Cauſa impulſiva ceſſare poteſt, ſalvo manente effectu n.39.
nec ceſſat diſpoſitio.q 39.n.22.
Cautela abundans non nocet. quaſt.44. num.5.
Cautionis remedium fragile & periculoſum. q.33.n.7.
Cauſa ſublata tollitur effectus. quaſt. 6. n. 40.
Cenſitica bona ſine domini cenſus conſenſu oppignerari poſſunt. quaſt.24. n. 35.
Ceſſio rerum venditarum coram judice facienda.q.6.n. 35.
Citatio & oblatio libelli, quæ litis conteſtationem præcedant, interpellationis vice funguntur, & poſſeſſores in mala fide conſtituunt.q.28.n. 16.
Citatione ſubſidiaria non opus eſt in loco delicti, quoad effectum miſſionis bonorum vel contractus exiſtentium.q. 50.n.18.
Civitatis ſtatuta & conſuetudines vim ſuam non extendunt ad comitatus, villas, vel caſtra peculiaria ſtatuta habentia.q.1.n.28.
Civitas alterius civitatis ſubditos evocare nequit.q.13.n.20.
Civis odio & onere peregrini non prægravandus.q.16.n.12.
Clauſulæ acceſſoriæ & executivæ principalem diſpoſitionem non alterant, augent vel ampliant.q.2.n.9.
Clauſulæ præcedentium confirmatoriæ, licet generales, ad præcedentia reſtringuntur, præſertim ſi ſint relativæ. q.2.n.10. & [illegible].
Clauſula rati in mandato procuratorio inanis & ſuperflua.q.2.n. 5. & 13.
Clauſula cum libera per æquipollentia verba concedi poteſt.n.16. & 21.
& quando conceſſa intelligitur. nu. 18. & 19.
Clericorum bona quibus deferantur poſt eorum obitum.q.26.num.1. & ſeq.
Cæcus ſine ſolennitate teſtari non poteſt. q. 32. num. 77. & 79.
num mortis cauſa donare. num. 78.
Cognatæ quæ debentur exceptis utenſilibus.q.47.n.27.
Cognati in bonorum adjudicatione inter plures hæredes vel ſocios extraneis potiores habentur.q.42.n. 6.
Collectarum ſolutio de pecunia mutuo data, creditori præſtanda. q. 18.n.4.
Collecta ſubditis pro nominibus extra territorium ſitis imponi poteſt. qu. 17.n.9.
Condictio certi, quæ ex mutuo datur inter mobilia refertur q.31. num. 14.
Condictio ad ſupplementum legitimæ, quando detur liberis. q. 43.n. 4.
Conditionum cauſalium vel mixtarum implementum ad hæredes tranſmitti poteſt q. 38.n.10.
Conditio iniqua alteri per alium inferri non debet. q.24.n.12.
Conditione deficiente, deficit contractus vel ſtipulatio, cui adhibita eſt, q. 38. n.6.

perinde

perinde eſt ac ſi diſpoſitio facta non eſſet. q. 31. n. 33.

Confiſcatis bonis ſubditorum veniunt etiam mobilia & nomina extra territorium. q. 17. n. 8.

Conjectura in certis non eſt opus. q. 36. n. 17.

Conſentiens jus ſuum perdit & alienum fortificat. q. 45. n. 3.

Conſenſus nunquam præjudicat ſed omni caret effectu, ſi actus, ſuper quo interponitur, eſt nullus niſi ejus reſciſſio à voluntate alterius dependeat. q. 45. n. 16. & 17.

Conſenſus in rem propriam adhiberi poteſt. 24. n. 21.

Conſenſus datio actus juriſdictionis voluntariæ non contentioſæ. n. 6.

Conſenſus domini feudi ſimplex eſt q. 6. n. 35.

Conſenſus domini ſtrictiſſimi Iuris. q. 6. n. 30.

neceſſarius ad feudi oppignerationem. q. 45. n. 5.

Conſenſus mariti vel curatoris in mulierum contractibus ad formam & modum ineundi pertinet. quæſt. 32. n. 43.

Conſenſus Iuris renunciationem continet. q. 45. n. 2.

Conſtitutiones novæ ſtrictè accipiendæ q. 7. n. 31.

Conſtitutiones vel leges pœnales velut odioſæ ſtrictè accipiendæ, non ampliandæ ſunt. q. 47. n. 23.

Conſtitutionum Elector: *intellectus:* *Conſt.* Elect. *28. par. 1. §.* ferner, *q. 4. n. 36.*

par. 1. cap. 12. in princ. q. 11. num. 35.

16. par. 2. q. 34. n. 48. 49. 50. 74. & ſeqq. par. 3. cap. 2. q. 29. n. 28.

15. par. 3. in illis verbis als wollen wir. *q. 40. n. 12. & 13.*

Conſuetudo de loco ad locum contiguum non habentem diſſimilia jura, porrigitur. q. 36. n. 15.

Conſuetudo contractum aliàs invalidum validum facit. q. 20. n. 35.

Conſuetudo ſtricti juris. q. 36. n. 5.

an potentior ſtatuto. num. 7.

non minus eſt juris ſpecies, quam jus ſcriptum. n. 10.

Conſuetudo cum facti ſit, probari debet. quæſt. 26. num. 35. & quæſt. 34. n. 83. notoria probatione non eſſet. nu. 85.

Conſuetudo an veniat jurium appellatione. q. 36.

non modo pro tacita ſed expreſſa pactione habetur. n. 4.

De Conſuetudine atteſtanti practico celebri credendum. q. 20. n. 36.

Conſuetudo quando non valeat. q. 34. n. 72.

In Conſuetudine ſe fundans eam probare tenetur. n. 82.

Conſuetudines memoriæ cauſa in ſcripturam redigi poſſunt. q. 36. n. 8.

Conſuetudo & pactum paribus paſſibus ambulant. n. 2.

ut & ſtatuta & conſuetudines. n. 16.

Conſuetudo Saxonica de oppigneratione bono-

Digitized by Google

one bonorum immobilium odioſa & ſtrictè accipienda. q. 6. n. 26. n. 21.

Contractus *ſimulatus & fœneratitius efficitur ex immenſo exceſſu, & pretij tenuitate in fundi revenditione. q. 20. n. 41.*

Contractus *mulierum conſenſum mariti vel curatoris requirunt. q. 32. n. 43.*

contra. n. 91.

Contractus *etiam in teſtamentis perfici poſſunt. q. 32. n. 48.*

In Contractibus *nulla clauſula, verbum, ſyllaba &c. otioſè & ſine virtute operandi appoſita intelligitur & quomodo? q. 2. n. 14. & 15.*

Contractus & *delicta, quoad forum ſortiendum æquiparantur. q. 50. nu. 15.*

ſed non quoad reorum abſentium in judicium tractationem. n. 16.

Contractus *Parentum inofficioſi, an à liberis retractari poſſint. q. 43. n. 10. & ſeqq.*

Per Contractum *retroverditionis dominium in emptorem transfertur, q. 37. n. 22.*

Controverſia *quando mota dicatur, q. 28. n. 5.*

ſignificat quoq; moleſtiam, quam de facto quis alicui exhibet. n. 6.

Contumaci *reo tunc demum pœna infligitur, ſi ante litis conteſtationem contumax reperiatur, non ſi poſt judicium acceptum vel in ſecunda inſtantia contumaciam committat q. 1. n. 8.*

ex dignitate judicis atrocior æſtimatur. n. 11.

Contumacia *gravior eorum, qui ſe planè non excuſant, quam qui quovis modò, licet non compareant, nu. 13.*

Contumax *quis dicatur. n. 16. & 17.*

Contumaces *omnes æquali pœna non afficiuntur jure civili. n. 15.*

Contumaces *veri & qui ex eremodicio condemnantur, appellandi jus non habent. q. 14. n. 10.*

Contumaces *I. civili regulariter non puniuntur damno litis vel cauſæ amiſſione, præterquam ſi ex eremodicio condemnentur. q. 1. num. 32. & 33.*

Contumaces *quibus in caſibus amiſſione cauſæ mulctentur. n. 37.*

Conventio *ex parte acceptari & ex parte rejici nequit q. 6. n. 38.*

Correlativorum *eadem ratio. q. 19. n. 8. & q. 30. n. 9.*

Credere *ad refectionem & ad comparationem vel emptionem rei diverſa ſunt. q. 5. n. 17.*

Credens *ad refectionem triplex privilegium habet. n. 16.*

ad reparationem navis vel alterius rei pari jure gaudet. n. 19. & 23.

Creditore *debitori ſuccedente exactio debiti, aditione hæreditatis confunditur. q. 29. n. 23.*

Creditor *pignus alij creditori obligari conſentiens, non in totum à pignore diſceſſiſſe intelligendus. q. 34. nu. 34. uſq; ad 37.*

Creditor ſi probet pecuniam in rem mulieris verſam eſſe, interceſſio valet etiam pro marito facta ibid. nu. 13. & 14.
Creditor unius tantum creditoris gratia pignori renuncians, non dicitur quoad reliquos renunciaſſe. n. 62.
Creditor non poteſt præter uſuras, onera ad ſe ſpectantia exigere à debitore. q. 18. n. 21.
Creditores patris chirographarij Filij præferuntur uxori reſpectu etiam dotalitij. q. 38. n. 47.
Creditori liberum eſt in pignore debitum exigere. q. 19. n. 2.
optio datur ex pignoribus eligendi quod velit. q. 33. n. 31.
Creditoribus variis concurrentibus, qui præferatur, præſertim jure Sax. q. 4. n. 29.
Creditores priores poſterioribus debitum, & mulieri ipſi dotem offerre poſſunt. q. 33. n. 11.
Creditores quorum pecunia merces comparatæ ſunt, citra conventionem jus pignoris conſequuntur. q. 5. n. 6.
Creditoribus integrum eſt, vel perſonali vel actione in rem, ſi pignora habeant, debitores convenire. q. 44. n. 1.
Creditores, debito majore etiam ex parte exſolutio, toti pignori incumbere poſſunt. q. 33. n. 25.
Creditores actionem perſonalem & hypothecariam cumulare poſſunt, q. 44. n. 2.
Curatores mulierum ap. Saxones juramentum ſine ſpeciali mandato deferre nequeunt. q. 8. n. 4.
æquiparantur procuratoribus unius litis. n. 5.
Curatoribus mulierum libera bonorū adminiſtratio non conceditur, ſed illa penes mulierem remanet. q. 8. n. 7.
Curatores mulieris honorarij curatores appellantur. n. 8.

D.

Damnum quis faciat, an lucrum impediat, multum intereſt. q. 27 n. 7.
Debitor rem ante obligatam, alij per calliditatem oppignorans, ſtellionatus crimen committit. q. 6. n. 43.
Debitore collectarum ſolutionem, præter uſuras, in ſe recipiente, quid juris. q. 18.
Debitor gravatus quando cauſas gravaminis deducere tenetur. q. 46. nu. 13. & 14.
Debet, verbum, neceſſitatem inducit. q. 2. n. 34.
In debito conditionali neq; ceſſit neque venit dies q. 38. n. 5.
Debitum pro gerada exſolvendum ab eo, qui geradam accipit. q. 6. num. 48.
Debitum in diem vel ſub conditionem transmittitur ad hæredes, ſtipulatore ante diei vel conditionis eventum mortuo. q. 31. n. 16.
Debitum in diem, ante diem rectè ſolvitur, ſolutum non condicitur. nu. 30.

Debita

Debita amittere & lucra non capere, non eſt par ratio.q.15.n.19.
Debitorum fraudibus quando occurri poteſt.q.24.n.27.
Debita alterius de ſuo exolvere nemo tenetur.q.26.n.25.
Debita hæreditaria agnati & filij de feudo ex pacto & prividentia non tenentur ſolvere.q.25.n. 25.
Inter Debita feudalia, quorum diſſolutio ad feudi ſucceſſores pertinet, referuntur illa, quæ cum conſenſu agnatorum contracta ſunt. q. 45. n. 12.
In Decendio ad appellandum momenta & horæ attenduntur. q. 3. num. 33.
Declarationi Iuris Saxonici facta ab Electore Saxoniæ, utpote cujus protector & defenſor is eſt, plurimum tribuendum q.40.n. 13.
Defenſio nemini deneganda. q. 14. n.7.
Delinquens ratione delicti forum ſortitur in loco delicti admiſſi.q.50. n. 2. & cur.ibid.n.8.
Demonſtratio falſa, ſi de re & corpore conſtet, nec prodeſt, nec obeſt, q. 21. n.10.
Detractio de bonis titulo hæreditario vel alio, peregrino delatis, vocatur abʒugk.q.15.n.1.
utrum I. comm: ſuſtineatur. nu. 5.
paſſim à magiſtratu fieri ſolet, etiam in exiguis & vilibus oppidis. n.6.
Detractio num locum habeat in hæreditatibus liberis vel parentibus delatis.q.15.n.10.14.19.
tractionem num in legatis peregrinus admittere, an hæres eam rediDemere teneatur.q.16.
tractionis jus an magiſtratui competat in mobilibus vel nominibus, etiam in alieno territorio.q.17.
an etiam extendatur ad mobilia & nomina alibi exiſtentia. n. 5.
Dies neq; ceſſit neq; venit in debito conventionali.q.38.n. 5.
Dies termini non computatur in termino.q.3.n 4.
quando id fiat.n. 16. & ſeqq.
Diſpoſitio, ſi pluribus nitatur rationibus, ceſſante una, non ceſſat tota.q.5. n.20.32. 92.
generalis & ſpecialis quid operetur. q.11.n. 23.
Doarium quid?q. 30. n.6.
dotalitio & Saxonico perquam ſimile.n.7.
Dominus oppignorationi ſalvo jure ſuo conſentiens, feudo ad ſe reverſo, ad æris alieni ſolutionem non obligatur, ut nec agnatus, qui hoc modo conſentit.q.45. n. 13.
Dominus non juris ſui remittendi ſed contractus confirmandi cauſa conſenſiſſe præſumitur.n.14.
Dominium rei I. Sax. non transfertur in emptorem ſine judiciali ceſſione. q.6.n 41.
Donatio inofficioſa quatenus revocatur.q.43.n.43.& 44.
Donationis verbum omnem donationē compre-

Digitized by Google

comprehendit q.32.n.96.& 97.
an etiam donationem propter nuptias.n.98.
Donatio uxoris in maritum collata ſine conſenſu alterius curatoris non valet.n.2.
Donatio perditioni comparatur. q.2.n. 54.
Donationes rerum immobilium, an & quando valeant.q.32.num.29.& ſeqq.
Donatio mortis cauſa ſpecies ultimæ voluntatis.n.68.
eſt ſpecies mixta, partim contractus partim ultimæ voluntatis naturam ſapiens.n.9.& 38.
Donatio mortis cauſa propriè vera donatio non eſt.n.15.
ad extremum vitæ ſpiritum ambulatoria.n.17.
in ſtatutis non venit appellatione contractuum vel donationum.num. 36.
Donatio mortis cauſa quomodo fieri poſſit.q.32.n.36.& ſeq.
per Procuratorem nequit.n.52.
effectum ſortitur, morte donatoris inſecuta, ſecus, reſolvitur.n.86.
Donationes mortis cauſa quæ à teſtato conferuntur, Cujacius ſimiles voluit ultimis voluntatibus, quem reprehendit Bocerus.n.47.
Donatio mortis cauſa quando obligationi accedat.n 87.
à muliere facta quando tendat in præjudicium viri.n.93.
adverſus Donationem mortis cauſa, minori denegatur reſtitutio in integrum q.32.n.24.
Donationes mortis cauſa valent quæ ab infirmis & de bonis avitis irrequiſito deſcendentium hæredum cõſenſu aut immobilibus extra judicium fiunt.n.33.& 34.
præterquam ſi ſunt omnium bonorum.n.35.
Donationis excludendæ gratia error ſtultitia præſumitur.q.39.n.8.
Donatio vel renũciatio ſuo modo facta modo non impleto reſolvitur. num. 13.
Donationes mortis cauſa ad exemplum legatorum per omnia redactæ ſunt. q.32.n.7.
licitæ ſunt in iis, quibus teſtari permiſſum.n.8.
Donatio mortis cauſa abſenti facta, ſuſtinetur in vim & legati & fideicommiſſi.q.32.n.104.& 105.
Donatio mortis cauſa coram 5. teſtibus & uno contextu fieri debet.q.32.n. 50.
ſub impoſſibili conditione concipi poteſt.n.51.
in annos ſingulos facta una eſſe perhibetur.n.53.
poſt mortem teſtatoris in ſervum collata, ſervum ante apertas tabulas teſtamenti manumiſſum non ſequitur.n.54.55.
Donatarius donatori res mortis cauſa donatas revocanti reſtituere tenetur.q.32.n.61.

Dona-

Donator ubi convaluerit, recuperat res donatas, una cum fructibus aliisq; acceſſionibus. n. 94.
Dos, donatio propter nuptias & dotalitium in multis paribus paſſibus ambulant. q. 31. n. 19.
Dos loco legitimæ ſuccedit. q. 38. n. 20. & 23.
Dos conſtituitur ob onera matrimonii. q. 31. n. 9.
& ut virgines honeſtè in matrimonium collocentur. q. 38. n. 14.
Dos quomodo conſtituenda. n. 30.
Dos quæ allodialibus filiæ, ab hæreditate excluſæ perſolvenda eſt, legitimæ vicem repræſentat. n. 27.
Dos ſtipulatione & nuda quoq; promiſſione ſine datione conſtitui poteſt. q. 31. n. 6.
ex ſtipulatu debita, mortua ante nuptias ſtipulatrice ad hæredes regulariter non tranſmittitur. q. 38. n. 19.
Dos alimentorum loco ſuccedere. num. 16.
& in mariti dominio eſſe dicitur. q. 47. n. 14.
Dos per ſtatutum filiabus ex hæreditate paterna debita ſuccedit loco legitimæ, & purè ſecundum modum legitimæ debetur, tranſmittiturq; ad hæredes filiarum ex teſtamento vel ab inteſtato. q. 38. n. 37.
Dos à patre profecta ad quem ſoluto matrimonio revertatur. quæſt. 31. n. 35.
Dos in diem promiſſa, num mariti lucro cedat, uxore ante diem è vivis decedente. q. 31.
utrum ſub mobilium appellatione comprehendatur. n. 23.
Dos promiſſa ante nuptias exigi nequit. q. 38. n. 32.
quid in dote præter legitimam à Patre in teſtamento filiæ relicta. n. 34. & 35.
Dos purè promiſſa ante traditionem vel numerationem verè dos non eſt. q. 31. n. 20. & 22.
Dos præfertur hypothecæ tacitæ priori. q. 4. n. 12.
non expreſſæ anteriori. n. 14.
Dos adventitia, mortua uxore I. communi citra pactionem penes maritum remanet. q. 31. n. 8.
Dos, ſi maritus malè adminiſtret, apud ſequeſtres deponi poteſt. quæſt. 33. n. 13.
vel repetitur. n. 14. & 15.
Dotem mulier defuncto marito repetere poteſt. q. 33. n. 6.
Dotes non omnes ex eadem cauſa debentur. q. 38. n. 31.
mulieribus conſervari Reip. intereſt. q. 32. n. 1.
Dotes filiarum ex feudis, ante conditionis eventum, id eſt, ante contractum matrimonium, ad hæredes tranſmitti poſſunt. q. 38. n. 7.
Dotes ante nuptias à puellis nobilibus peti poſſunt & quatenus hoc procedat. n. 41. 42. 43.
Dotis proprietas liberis ejuſdem matrimonii communibus; uſuſfructus verò

verò Patri: Prioris autem matrimonii liberis dos pleno jure acquiritur, præter virilem portionem, quæ mariti lucro cedit. q.47.n.6.

Dotis & paraphernorum diverſa ratio. n.29.

Dotis à Patre relictæ ſupplementum à filia peti poteſt, ſi legitimæ non reſpondeat. q.38.n.36.

Dotis debitum quandoq; non conditionale ſed modale, purum & admonitorium. q.38.n.38.

ſemper intelligitur ratione matrimonii ſecuturi. n.4.

Dotis lucrum à quo tempore cedat marito. q.31.n.10. & ſeqq.

Dotis obligationi fidejuſſor accedere non debet. q.30.n.13.

Pro Dotibus in ambiguis reſpondendum. q.36.n.9.

Dotalia bona conſtante matrimonio ſunt in dominio viri. q.33.n.5.

Dotalitii vox quid ſignificet. quæſt. 47. n.21.

Dotalitium perinde ac uſusfructus, jus utendi fruendi continet, ac cum perſona extinguitur. q.30.n.1.

eſt inſtar donationis propter nuptias. n.11.

Dotalitium conſentiente muliere, à marito alienari non poteſt. 34.n.47.

Dotalitium habens vidua cautionem uſufructuariam præſtare non tenetur. q.30.n.8.

Dotalitii jus fortius & pinguius uſufructu. n.15.

Dotalitium præfertur æri alieno quod anteriori pignore expreſſo munitum eſt. n.17.

abſorbet dotem, ejusq; loco conſtituitur. n.22.

Dotalitium an debeatur mulieri dotè juſto tempore non ſoluta. q.31.num.18.

mulier in feudis habere poteſt & multo magis pignoris uſum & poſſeſſionem. q.36.n.6.

Dotalitium jus utendi fruendi continet & cum perſona extinguitur. q.30. n.1.

Dotalitii poſſeſſionem mulier vivo marito adipiſci putatur. n.20.

Dyni improba cautela de parentibus qui liberos legitima defraudare cupiunt. q.43.n.26.

E.

Eccleſiarum adminiſtratores non rectè contrahunt de rebus Eccleſiaſticis. q.24.n.4.

Eccleſia velut cultrix & auctrix juſtitiæ pati non debet, contra juſtitiam aliquid fieri. q.26.n.10.

Eccleſia quatenus obligetur ex mutuo prælati vel alterius perſonæ Eccleſiaſticæ. q.26.n.20.22.33.

Eccleſiæ res mobiles pretioſæ quando alienari vel diſtrahi permittantur. n.34.

Electionis & optionis jus perſonale eſt, ut & diviſionis. quæſt. 41. num. 21. & 23.

Electio & optio inter cohæredes competit natu minori tempore diviſionis. n.22.

Emphy-

Emphyteutica & cenſitica bona coram ordinario loci, q. 20. n. 7. 8. & 10. ſine domini directi conſenſu oppignerari poſſunt. q. 24. n. 35.

Emere minoris, quod pluris eſt, & vendere pluris, quod eſt minoris, naturaliter licet. q. 20. n. 30.

Emptio ſimulata quæ dicatur? q. 43. n. 41.

revocari à liberis poteſt. n. 40.

Emptio ſi ſigillo vel ſubſcriptione judicis confirmetur, firmitudinem conſequitur. q. 6. n. 24.

in Emptione annuorum redituum facultas revendendi in arbitrium emptoris conferri non poteſt. quæſt. 19. n. 6. & 12.

Emptoris pretium in emptione fit irrevocabiliter. q. 19. n. 1.

Emptor fructus quando venditori reſtituere teneatur. n. 4.

intermedio tempore perceptos retinet, quando ex pacto pretium condicit & rem revendit, n. 9.

Emptor cur fructus perceptos diſſoluta emptione ex pacto legis commiſſoriæ vel in diem addictionis reſtituere teneatur. n. 11.

Emptore prædiorum non idoneo exiſtente periculum tributorum venditor fidejuſſorio quaſi nomine in ſe recipere poteſt. q. 18. n. 9.

Emptore plus vel minus recipiente quam emerit, quid juris in emptione contracta ad certam ſpeciem vel corpus, q. 21. n. 7.

quid in venditione ad menſuram vel numerum, n. 3.

Epiſcopi redituum Eccleſiæ uſufructuarii. q. 26. n. 11.

in vita uſufructuarii, in morte uſurarii. n. 31.

Epiſcopi debita unde & à quo diſſolvenda. quæſt. 26. num. 8. 13. 16. 19. & 33.

Erbgeldt *Iure Sax. quid? q. 5. n. 8.*

an jus hypothecæ & prælationis ei tribuatur. ibid.

Erbherrn *qui dicantur? q. 24. n. 36.*

Eremodicium contrahitur in prima & 2. inſtantia. q. 14. n. 11.

ex eremodicio condemnati jus appellandi non habent. ibid. n. 10.

Evocatio quando fieri non poteſt. q. 13. n. 1.

ex una provincia in aliam olim arbitraria. n. 3.

in cauſis criminalibus omnino neceſſaria. n. 5.

hodie quando liceat? n. 6.

Exceptiones confirmant regulam in caſibus non exceptis. q. 5. n. 8.

Exceptio per replicationem non factæ excuſſionis bonorum mariti non eliditur. q. 33. n. 13.

Exceſſus immenſus & pretii tenuitas efficiunt contractum ſimulatum & fœneratitium. q. 20. n. 41.

immoderatus colligitur ex æſtimatione. n. 43.

Excuſator abſentiæ recipitur? quæſt. 7. n. 22.

Excuſſionis exceptionem arbitri ſtatuta

Digitized by Google

tutarii, quando rejicere nequeunt. q. 33. n. 18. & 19.
Exempla non arctant regulam, ſed declarant. q. 48. n. 21.
Expreſſio actor propriè dicitur, non reus. q. 2. n. 35.
Exqueſtio eorum, quæ tacitè inſunt, nihil operatur. n. 6.
Extenſio non eſt licita in pœnalibus & odioſis. q. 1. n. 14. & q. 17. n. 27.
nec in exorbitantibus à jure communi. q. 35. n. 3.
nec facilè admittitur in ſtatutis odioſis & correctoriis ex identitate vel majoritate rationis. q. 6. n. 42.
Extraneus pro ſupplicio addictus appellare poteſt. q. 7. n. 7.
an mulierem adulterii accuſare poſſit? q. 47. n. 15.

F.

Falſi quæſtio eſt in arbitrio judicantis, pœna verò perſecutio non ejus voluntati mandata, ſed legum auctoritati reſervata eſt. q. 47. n. 26.
Facto non obligatorio contravenire licet. q. 54. n. 17.
Falcidiam perdit hæres jure Com: non confecto inventario. q. 29. n. 15.
Falcidia locum non habet in mortis cauſa donationibus Iure Sax. q. 29. n. 17. & q. 32. n. 25.
Favore alicujus introductum, in ejus odium vel damnum non retorquendum. q. 24. n. 22.
Fœnari ſeu quilibet renunciare poteſt; ſed non in tertii præjudicium. quæſt. 12. n. 3.
Faviana actio cui & ad quid detur. q. 43. n. 27. & ſeqq.
Feneſtram in ſuo facere licet. q. 27. n. 9.
Feudum emptitium eſt proprium feudum. q. 37. n. 17. & 16.
num in iis fœmina ſuccedant. nu. 2.
quid in feudis emptis ſub pacto de retrovendendo. n. 14. 19. & 31.
vel pigneratitiis. n. 4. 13. 14. 19.
Feuda ex pacto & providentia à patre alienata filius revocare poteſt. q. 43. n. 19.
quomodo hæc ad filium devolvantur. n. 20.
Feudi franci & conditionati mentio tantum fit in capitulis extraordinariis. q. 37. n. 3.
Feudum oppignerari poteſt Domino feudi ſine ſuperioris conſenſu. quæſt. 24. n. 24.
cum conſenſu Domini pignori datum ſine novo conſenſu alienari & inſolutum dari poteſt. q. 37. n. 11.
Feudo Domini conſenſu oppignerato dominus feudo ad ſe reverſo ad æris alieni ſolutionem non obligatur. q. 45. n. 13.
Feudum ob vaſalli feloniam non aliter in commiſſum cadit, quam ſi dominus voluerit. n. 7.
Feudalia onera & debita an incumbant hæredibus allodialibus, an verò ſucceſſoribus feudalibus. quæſt. 44. n. 89. 11.
Fidejuſſores vel mandatoris dotium

Digitized by Google

nomine dari prohibentur. quæſt. 33. n. 2.

Fidejuſſor dotis ante & poſt nuptias rectè datur. q. 30. n. 14.

Fides haſtæ fiſcalis facilè convelli non debet. q. 46. n. 23.

Fieri nihil vel ſub conditione fieri quæ non purificatur, paria ſunt. q. 31. n. 33.

Filio non jus civile & poſitivum ſed ratio naturalis, quaſi lex quædam tacita hæreditatem paternam addicit. q. 43. n. 30.

Filiusfamilias ſi caſtrenſia bona non habet, nihil habet, quod donare poſſit. q. 32. n. 72.

Filius ad decimæ ſolutionem & laudemij præſtationem an obligetur. q. 15. n. 20. 21.

Filius mortis cauſa donare poteſt, ex voluntate Patris, non verò teſtari, licet Pater permiſerit. q. 32. n. 65.

Filius debita Patris ex feudis paternis ſolvere cogitur ex Conſt. Elect. Sax. q. 38. n. 48.

Filiæ bonis allodialibus deficientibus ex bonis feudalibus dotandæ. num. 1.
nondum nuptæ de dotibus ex feudo debitis teſtamenti vel alterius ultimæ voluntatis condendæ poteſtatem non habent, nec etiam inteſtatæ ad hæredes transmittant. num. 2. 7. & 42.

Filiabus dotium nomine, jus retentionis datur in feudis paternis. n. 51.

Fiſcus ob onera publica non perſonas ſed prædia convenire ſolet. q. 18. n. 5.

Fiſcum vincit hypotheca anterior. q. 4. n. 21.
inter hunc & mulierem, temporis ordo ſervatur. n. 22.

Flumina navigabilia ad regalia pertinent & quomodo. q. 23. n. 4. 5.

Flumina publica in Principum ſunt patrimonio. n. 11.

Fluminum publicorum uſus I. gentium omnibus placet. q. 23. n. 1.
an in iis navigatio prohiberi poſſit. n. 10. & ſeqq.

Quod fluminum uſus publicus: accipiendum de fluminibus, quatenus publica ſunt n. 17.

Fœmina caput & finis familiæ. q. 41. n. 14.
an veniat appellatione maſculi in ſtatutis. n. 3. 9. 11.

Fœmina velut inferiori optionis prærogativa potius concedenda, quam maſculo. q. 41. n. 15.

Fœminæ ſecundò nubentes bonorum, quæ à conjuge priore vel ex ſucceſſione liberorum habent, cautionem præſtare tenentur. q. 30. n. 4.

Fœminæ cur à feudorum ſucceſſione regulariter arceantur. quæſt. 37. n. 1.
quibus in feudis ſuccedant? n. 2. 4.
in quibus non? n. 31.

Fœminæ in annuis reditibus emptis ex feudo procul dubio jus ſucceſſionis habent. q. 37. n. 26.

Forma quæ dat eſſe rei, præcisè & ad unguem ſervari debet. quæſtion. 1. n. 30.

Digitized by Google

In forma ne horæ quidem momentum immutari poteſt.q.3.n.8.

Forum ſortitur quivis in loco delicti admiſſi.q.50.n.2.& 3.

Fraus probanda eſt, ſi non directo, ſaltem per conjecturas q.43.n.34.

A fraude non excuſat pretij numeratio.n.33.

Fructus dicuntur detractis impenſis & juſta mercede laboris.q.20.n.27.

Fructus qui percipit ex aliqua re, ejus quoq; onera agnoſcere tenetur.q.16.n.7.

Fructus beneficiorum in teſtamento vel ab inteſtato hæredibus relinquere clericis permittitur.& quatenus.q.26.n.17.36.37.& ſeq.

Fructus in legatorum actione quando debeantur.q.28.n.14.15.17.

pignoris creditoris lucro quando cedunt.q.20.n.27.

ſorti imputandi.n.32.

Fructus ſorti non imputantur, cùm uſusfructus proprietario vel emphyteuſis domino oppignoratur.n.10.

Fructus à poſſeſſoribus bonæ vel malæ fidei, quando verbis hæredibus reſtituendi.quæſt.28.nu.1.2.& multis ſeq.

Fructuum ratio in actionibus fideicommiſſorum & legatorum à mota controverſia ducenda.q.28.n.8.

Fructus dotalis an, & quatenus alienari poſſit.q.34.n.18.19.22.

G.

GAbellas qui præſtet. quæſt. 18.nu.3.& ſeq.

Gabellæ contractibus & ſucceſſionibus ſtatuto imponi poſſunt.q.5.n.9.

impoſita, à quo præſtanda.q.16.nu.11.& q.18.n.3.

Generi per ſpeciem derogatur.q.14.n.22.& q.5.n.6.

Ad Geradam illa tantum mobilia pertinent, quæ in loco domicilij vel in curte mariti & non alibi exiſtunt.q.17.n.18.

Geradæ donationes in cognatarum quoq; præjudicium valent.q.32.n.28.

H.

HÆres voluntatem teſtatoris exequi debet.q.16.n.31.

tenetur perſolvere quotam rationem legati magiſtratui debitam.n.1.

contra.n.8.16.

Hæres inventarium non conficiens Falcidiam perdit jure communi.q.29.n.15.

Iure Sax. ultra vires hæreditatis creditoribus non obligatur.n.16.

Hæres legati uſuras & fructus ante traditionem perceptos, legatariis reſtituere debet.q.16.n.20.& 21.

Hæres duplici præſtatione non onerandus.n.13.

Hæres major dividit, minor eligit.q.40.n.2.3.& q.41.n.1.

& quatenus valeat.n.2.6.16.26.

Hæredes quando hæreditatem perſequi & à poſſeſſore evincere poſſint.q.29.n.1.& ſeq.

jurare in litem contra doloſum non prohibentur.n.4.

Digitized by Google

Heredes domeſtici retinere non adire hæreditatem dicuntur.q.15.n.17.

Heres rem alienam à ſciente legatam redimere debet.q.16.n.3.

Heres quæ tributa & vectigalia perſolvere teneatur.n.6.9.& 10.

Heres ob explicatã hæreditatem ſuſpectus, juramento ſe purgare cogitur. q.29.n.14.

ultra vires hæreditatis non obligatur.n.16.

Heredes allodiales non tenentur feudum liberare ab illis oneribus, quæ feudo à lege vel conſenſu agnatorum ſunt impoſita.q.44.n.31.

Heredes debitorum, qui ſine conſenſu judicis bona ſua oppignerarunt, reluere iſta coguntrr.q.49.n.9.

Heres ſi in adeundo moram admiſerit, fructus legatario à tempore moræ reſtituit.q.28.n.21.

Heres legata ad pias cauſas per ſex menſes ſolvere differens fructus & uſuras præſtare compellitur. q. 28. n.23.

Heredes Curialium res hæreditarias jurata fide enunciant, ſi inventarium earundem exhibere nolint. q. 29. n. 8.

Hæreditas non ita debetur parentibus ut liberis.q.15. n. 22.

liberis delata, nulla eſſe videtur. n.25.

Hæreditas ubi ex teſtamento adiri non poteſt, ſucceſſioni ab inteſtato locus relinquitur. q. 39.n. 12.

Hæreditas parentum liberis communi natura & parentum voto, liberorum verò parentibus ratione miſerationis defertur.q.43.n.38.

Hæreditas jure communi inter plures fratres officio judicis vel per ſortem dividitur.Iure Canonico ciuis dividit, minor eligit, n. 2.

quod in utroq; foro receptum. n.3.

quid in hæreditate fœminis ſolummodo delatis, aut cum maſculis conjunctis.q.41.

Hæreditatis pretio inter actiones bonæ fidei numeratur.q.28.n.10.

Hæreditatum pars vigeſima olim ærario inferenda.q.25.n. 3.

& à quo hoc jus ſublatum.n.4.

In hæreditate acquirenda tempus delatæ vel aditæ hæreditatis, vel etiam mortis ejus, qui hæreditatem reliquit, inſpici ſolet. q.40.n.8.

Hæreditariæ actiones hæredibus jure ſucceſſionis activè & paſſivè dantur. q.31.n.32.

Hæreditaria onera ad hæredes pertinent q.25.n. 23.

Hæredit. res inventario non confecto, juramento patefacienda q.29. n.7.

Honoraria unde dicta.q.25.n.17.

Hypotheca per quæ verba & quibus modis contrahatur.q.6.uſq; ad n.61.

Hypothecæ bonorum feudalium ſine novo domini conſenſu alteri pignori tradi nequeunt.n.29.

Hypotheca in feudo vendito quomodo reſervari ſoleat in aula Elect. Sax. n.55.

Hypotheca poſterioris venditoris & ejus, qui ad reſtitutionem, vel comparationem mutuò dedit, præfertur anteriori. q. 4. n. 16.

Hypotheca generalis ad res poſtea quæſitas extenditur. q. 6. n. 18.

Hypotheca expreſſè conſtituta ab iis, quorum pecunia merces comparatæ ſunt, vel à venditore in rebus venditis, non præfertur doti anteriori. q. 5. n. 15.

Hypotheca anterior vincit fiſcum. q. 4. n. 21.

Hypotheca anteriore, expreſſa intermedia & dote mulieris poſtrema concurrentibus, quæ præferatur. q. 4. nu. 12.

Hypotheca antiquior tacita præfertur expreſſæ poſteriori. n. 13.

Hypotheca expreſſa priore, cum dote intermedia & hypotheca ejus, qui in rem emendam vel reficiendam credidit vel quam venditor in re vendita pro pretio retinuit, cujus cauſa potior ſit. n. 15.

Hypotheca credentis ad refectionem cedit doti priori. n. 18.

Hypotheca feudo impoſita non liberat obligatione hæredes allodiales. q. 44. n. 7.
contra n. 8. cum ſeqq.

Hypothecaria actio datur adverſus quemlibet poſſeſſorem in ſolidum. q. 33. n. 27.
adverſus tertium pignoris poſſeſſorem, ſed excuſſo prius principali debitore. q. 5. n. 2. & q. 44. n. 3.

Hypothecaria actione non conſideratâ debita quantitate, pignora perſequimur. q. 33. n. 26.

Hypothecaria mulieri etiam datur pro rebus dotalibus. n. 16.
contra quando non. n. 17.
eaq; mulier non in ſolidum, ſed pro rata dotis utitur. n. 28.

Hypothecarius poſterior propter concurſum privilegii perſonalis, præfertur arreſtanti anteriori. q. 4. nu. 26. & 27.

I.

IMmobilia I. Sax. ſine judicis conſenſu oppignerari nequeunt & cur. q. 24. n. 15. & ſeqq.
an judici ipſi ſine conſenſu ſuperioris oppignerari poſſint. ibid.

Imperatori competit jurisdictio in homines hominum & cur. q. 13. nu. 26.
ut & evocatio. n. 27.

Implementum conditionum cauſalium vel mixtarum ad hæredes transferri poteſt. q. 38. n. 10.

Impoſita poſt mortem teſtatoris ad legatarium pertinent. quæſt. 16. num. 10.

Incertitudinis ratione multa ſuſtinentur, quæ alioquin jure non ſubſiſterent. q. 20. n. 17. 18. & ſeqq.

Incertitudo, dubiuſq; eventus à pacto de mutua ſucceſſione excludit votum improbum captandæ mortis alterius n. 22.
ſuſtinet emptionem annuorum redituum ad vitam. num. 23. & ſequent.

In

Incluſio unius non eſt excluſio alterius q. 48. n. 20. & 22.

Inducta ad certum finem, contrarium operari non debent. q. 24. n. 23.

Iniquitas æſtimatorum quibus juris remediis corrigi & emendari poſſit. q. 46. n. 10.

Injuriam nemini facit, qui jure ſuo utitur. q. 27. n. 16.

Injuria regulariter omnis anno aboletur, & quæ non. q. 48. n. 1. & 2.

quæ manu fit l. Cornelia continetur & quomodo accipiendum. num. 6. & 10.

Injuriæ quædam licet manu non fiant, re tamen fieri dicuntur. n. 9.

Injuriarum pœna I. com. arbitraria quæ ad mortem uſque extendi poteſt. q. 7. n. 26.

I. Sax. pecuniaria eſt. n. 27.

per Elector. Conſtit. jam immutata. n. 29.

Injuria ſcripta illata, utrum annalis an perpetua. q. 48. n. 4. & 5.

Injuriarum atrocium pœna quouſque extendi poſſit. q. 7. n. 37.

Injuriæ atroces ex Conſtit. Provinc. quæ meri imperii ſunt, perpetuæ. q. 49. n. 21.

Injuriarum actionem criminalem illuſtres perſonæ per procuratores exequi poſſunt. q. 8. n. 20.

Injuriarum actio ob carcerem injuſtum utrum ſit annalis vel perpetua. q. 48. n. 11.

datur contra judicem. q. 49. n. 1.

Injuriarum actio ob injuſtam torturam: & quanto ei tempore præſcribatur. q 49. n. 5.

Injuriarum actiones ob vulnera atrocia. q. 2. n. 19.

Inſinuatio rerum oppigneratarum, cur fieri debeat. q. 24. n. 26.

Interceſſio mulieris pro extraneo, ipſo jure valet, pro marito non. q. 34. n. 7. 9. & 21.

poſt biennium repetita valida. num. 11.

Interceſſionis pro extraneo factæ nomine, in mulierem cum effectu actio non datur. n. 8.

Interceſſiones mulierum, quæ trium teſtium ſubſcriptione carent, ipſo jure non valent. q. 34. n. 10.

an vigore Conſt. Elect. 16. ſine renunciatione SCti Vellejani, valeant. n. 75.

Interpellatio extrajudicialis quem in mora conſtituit. q. 28. n. 9.

Interdicta poſſeſſoria non dantur adverſus illum, in cujus patrimonio jure regalium ſunt flumina publica. q. 23. n. 18.

Interpretatio, quæ ex mente ſtatuti ſumitur, non dicitur extenſiva ſed intellectiva vel comprehenſiva. quæſt. 6. n. 21.

Introductum in favorem alicujus, contra I. regulas in conſequentiam trahi non debet. q. 6. n. 52.

Inventarium, ſi vitio laborat, vel hæres in ſuſpicionem vocetur, juramento ſe purgare cogitur. quæſt. 29. num. 14.

Digitized by Google

Si non confecerit hæres, Falcidiam perdit & de ſuo quoq; creditoribus ſatiſfacere tenetur. n. 15.

Iure autem Saxonico etiam non confecto inventario ultra vires hæreditatis creditoribus non obligatur. n. 16.

Inventarium conficere in foro Saxonico præſtat & cur. nu. 18.

cur uſufructuarius conficere teneatur. q. 30. n. 27.

Inventarii fides hæredis juramento firmanda, ſi id creditores, legatarii &c. petierint. q. 29. n. 6.

Inventarium ſolenne inter publica inſtrumenta connumeratur. num. 11.

pro eodem præſumitur, donec contrarium probetur. n. 12.

Inventarium antecedens neceſſarium dicitur cautionis vel ſatiſdationis. q. 30. n. 28.

Inventarium conficere non cogitur, qui rationem reddere non tenetur. n. 29.

ſecus in illo qui ad reſtitutionem rerum eſt obligatus. n. 30.

Iudex nemini impertit officium ſuum non imploratus. q. 9. n. 48.

abſq; cauſa nec clementior nec ſeverior eſſe debet. q. 47. n. 17.

unus alterius ſententiam exequi tenetur. q. 50. n. 20.

Iudex cauſæ ex alieno territorio ſubjectos ſibi citare poteſt, inprimis ſi utrumq; territorium unum eundemq; ſuperiorem reſpiciat. q. 13. n. 26.

Iudex per inſinuationem pignoris conventionem ratam habuiſſe præſumitur. q. 6. n. 25.

Iudex appellationis ſententiam debet ferre ſecundum conſuetudines & ſtatuta judicis à quo. q. 1. n. 27.

Iudex juramentum calumniæ non exactum haud ſupplet. quæſt. 10. num. 28.

Iudex ſuperior non dicit regulariter jus in cauſis ordinariè ad judices inferiores ſpectantibus, neque jus experiundi gratia ſubditorum ſubditos evocare ſolet. q. 13. n. 29.

ſecus ſi fiat teſtimonii cauſa. numer. 30.

Iudex injuriam ſibi ut judici illatam; ipſe punire poteſt. quæſt. 50. num. 1. 4. 5.

ut privato, non æquè. num. 6. & 7.

Iudex in ſua cauſa nemo eſſe poteſt. q. 24. n. 9.

Iudex per fraudem aut negligentiam pignora celans ad intereſſe creditoribus obligatur. n. 39.

Iudex delicti num competens reo ibidem non cõprehenſo, ſi per citationem, reo ante fugam redditam, juriſdictionem præoccupavit: vel ſi reus in loco delicti, domicilium vel habitationem habeat. quæſt. 50. num. 10. & 11.

Superioris auctoritas adhibenda, ubi ſuam in facto proprio interponere non licet. q. 24. n. 5.

Iudicis eſt lites præcidere & diminuere. q. 32. n. 62.

intereſt ut in pignore nõ tam potior, quam ſolus inveniatur. q. 24. n. 18.

Iudi-

Digitized by Google

Iudici teſtis ſcribi poteſt, ut eum, teſtimonii dicendi cauſa coram judice cauſæ ſiſtere velit. q. 13. n. 8.
Iudicio terminato finiuntur quoq; acceſſoria litis. q. 10. n. 26.
Iura vigilantibus ſubveniunt. q. 3. nu. 20.
Iura, nomina, & actiones, bonorum appellatione quando non veniant? q. 17. n. 14. & q. 18 n. 15.
Iurans ſub juriſdictione eſt ejus, cui jurat. q. 13. n. 19.
Iurare qui tenentur. quæſt. 46. n. 7. 12. & ſeq.
Iuramentum ſpecies probationis. q. 9. n. 24. & q. 11. n. 25.
contra. n. 31.
recipit qualitates & conditiones actus cui adjicitur. q. 34. n. 64.
Iuramentum vim ſpecialis enumerationis habet, Secus tamen ubi ſpecialis expreſſio pro forma requiritur. q. 11. n. 26. & 32.
Iuramentum renunciationem mulieris non facit extendi ad alias perſonas, niſi generatim & ſimpliciter fiat. q. 34. n. 63. & 68.
Iuramentum non temerè deferri & ſuſcipi debet. q. 11. n. 18.
Iuramentum renunciationi appoſitum, ejus naturam induit. q. 34. n. 65.
actui appoſitum, in plus non obligat n. 67.
ſpecialis conſenſus & expreſſionis vim habet. n. 69.
Iuramentum limitatum limitatum producit effectum. n. 66.
Iuramenti delatio I. Sax. pro libelli mutatione habetur. q. 9. n. 15.
Iuramenti præſtatione legitimis probationibus ſe quis exonerare poteſt. q. 29. n. 10.
Iuramentum Iure Communi parte parti deferri poteſt in principio litis, medio, vel in ipſa definitiva ſententia. q. 9. n. 23.
Iuramenta judex ut plurimum ex officio imponit. q. 9. n. 43.
quæ à judice vel lege imponuntur neceſſaria. n. 20.
à parte parti delata, voluntaria. n. 21.
Iuramenta quæ à judice deferuntur, in quacunq; judicii parte exigi & imponi poſſunt. q. 10. n. 15.
Iuramenta quæ & quorum nomine I. Sax. per procuratores præſtari poſſunt vel non? q. 8. n. 14. & ſeqq.
Iuramentum communitati delatum per quem præſtandum. n. 13. 14.
Iuramentum judiciale quando I. Sax. deferri nequeat. q. 10. n. 20.
Iuramentum & acceptatio juriſjurandi vim litis conteſtatæ habet. n. 17.
Iuramenta ut plurimum poſt concluſionem in cauſa, & latam ſententiam non recipiuntur. n. 25.
Iuramenti delationi I. Sax. non eſt locus poſt guarandam & litis conteſtationem. q. 9. n. 5. & ſeqq.
Iuramentum purgationis & ſuppletorium ad petitionem partis à judice defertur. q. 11. n. 41.
non neceſſarium. n. 42.

Digitized by Google

Iuramenta quæ ad concluſionem uſque exigi & imponi poſſunt. q. 9. n. 10. & ſeqq.
Iuramenta legalia referri nequeunt. q. 11. n. 40.
Iuramenti calumniæ & judicialis non eſt par ratio. q. 10. n. 22.
Iuramentum calumniæ religionem animis litigantium injicit. q. 11. nu. 14.
quando regulariter & quouſque interponatur. q. 10. n. 12. & ſeqq.
Iuramenti calumniæ generalis capita. q. 11. n. 12.
Iuramentum cal. quando exigi nequeat. q. 11. n. 17. 36. & 38.
I. Comm. per procuratorem præſtari poſſunt, hoc juramentum, item litis deciſorium, fidelitatis & pleraq; alia juramenta. q. 8. n. 11.
Secus ubi jura aliud exigunt. nu. 17.
Iuram. cal. per litis conteſtationem non remitti intelligitur. quæſt. 10. n. 15.
tacitè remitti poteſt I. Canonico, non civili n. 3. n. 2. & q. 11. nu. 1. & 2.
non alium in jure terminum habet, quam ut exigatur prius, quam in principali cauſa juretur. q. 10. nu. 9.
exactum omitti vel remitti non, alias enim proceſſum annihilat. q. 11. n. 4.
Sique juramenti iſtius tantum mentio fiat nec expreſſe exigatur, præſtari non oportet. n. 3.
Iuramentum calumniæ quando reiterandum. q. 11. n. 17. & 19.
Iuramentum cal. generale morib. Sax. in deſuetudinem abiit. q. 10. n. 3.
I. comm. remitti non poteſt. n. 4. & 5. hodie ſecus. n. 6.
Iuramentum calumniæ ſpeciale, abſque poſtulatione partis ei, qui jusjurandum detulit, non imponitur. q. 9. n. 47.
ad caput calumniæ generalis de probationibus ſuperfluis ab adverſario I. non exigendis referri poſſe videtur. q. 11. n. 24.
Iuramentum calumniæ viva voce peti debet, nec ſufficit per literas. n. 3.
Iuramento dandorum caput iſtud includatur de non exigenda ſuperflua. n. 50.
Iuramentum calumniæ, malitiæ, purgationis & neceſſarium, uſque ad concluſionem in cauſa exigi & injungi poſſunt. q. 9. n. 10. 11. & 12.
Iuramentum calumniæ an exigi poſſit poſt ſententiam, quæ reo jurandi neceſſitatem impoſuit, ſi ante in actis reus actori deferenti iſtud injungi non petiit. q. 10. n. 7. & 8.
Iuramenta fidelitatis & homagii in animas principalium, quatenus recipiantur in aulis Princip. & Electorum Sax. q. 8. n. 23.
Iuramentum malitiæ ſpecies juramenti calumniæ. q. 11. n. 9.
judex exigere poteſt in omnibus cauſis. n. 8.
Iuramentum litigator ita demum præſtare tenetur, quando per ſententiam hoc ei injunctum eſt. quæſt. 10. n. 19.
Iuramentum in litem, ubi & quamdiu peti

peti vel præſtari poſſit.q.9.n.40.
judex ex officio non poteſt deferre non petenti.n.45.46.
Iuramentum minutionis quid in foro Saxonico.n.1.
Iuramentum minutionis quid differat à juramento in litem & quatenus cum eo conveniat. num. 26. & ſeq.
valdè cognata ſunt, ſed tamen non eadem.n.37.& 38.
Iuramentum minutionis à jure vel judice, non à parte parti defertur. nu. 18.
neceſſariò præſtandum, alioquin reus condemnatur ad reſtitutionem damnorum ſecundum æſtimationem Actoris.n.19.
Iuramentum minutionis non defertur, niſi ad petitionem partis n.44.
ut & juram. in litē, ſuppletorium, calumniæ ſpeciale.n.45.& ſeqq.
Iuramento minutionis præſtito, judex præcisè condemnat in id, quod juratum eſt, ibid. n. 2.
Iuramentum minutionis vim probationis ſuſtinet.q.9.n.3.4.& 41.
Iuramentum teſtium poſt litis conteſtationem imponitur. n.9.
Iure ſuo utens nemini facit injuriam.q.27.nu.16.
Iure prætorio ſubvenitur liberis in teſtamento paterno præteritis bonorum poſſeſſione contra tabulas. q. 43.n.6.
Iure ſingulari receptū in exemplū trahi non debet.q.6.n.5.& q.32.n.56.
Iure negativo non præſcribatur, niſi à tempore contradictionis & contra prohibitos contradictioni acquieſcentes.q.23.nu.9.
Iuri ſuo quilibet renunciare poteſt, ſed non in tertij præjudicium.q.24.nu. 11.
Iuris & ſtatuti ubi eadem eſt ratio, ibi eadem quoq; debet eſſe diſpoſitio. q. 6.n.20.
Iuris fiſcalis forma, privatorum pactis convelli non poteſt.q.18.n.6.
Iuris Saxonici autoritas magis ab uſu & conſuetudine, quam verbis dependet.q.37.n.28.
Ius quod datur civitati cuilibet in bonis debitorum ſuorum, medium eſt inter pignus & privilegium perſonale.q.4.n.32.
Ius dicenti extra territorium impunè non paretur q.13.n.2.
Ius accreſcendi in contractibus regulariter locum non habet.q.39.n. 29.
nec in mortis cauſa donationibus. q. 32.n.25.
Ius adimplendi conditionem poteſtativam in contractibus ad hæredes non transfertur.q.38.n.9.& 11.
Ius offerendi locum non habet in rebus diviſionem recipientibus.q.42.n.5.
Ius dicendi teſtamentum nullum competit liberis in teſtamento paterno præteritis q.43.n.5.
Ius retractus facilius filiis naturalibus & legitimis tribuendum eſt quam liberis arrogatis & patrono. num. 35.

Digitized by Google

Ius quod filiæ dotium ſuarum nomine in feudis paternis habent, pignus propriè dici nequit. quæſt. 38. num. 44. & 45.

Ius primogenituræ ad primogeniti fratris præmortui filium transfertur. q. 41. n. 20.

Ius protimiſeos non competit, niſi ex pacto, ſtatuto vel conſuetudine. q. 43. n. 23. & 24.

In ſolis feudalibus bonis locum habet. n. 21.

quatenus in allodialibus. n. 22.

Ius protimiſeos Conſt. Elect. indiſtinctè filiis ademptum, ibid. n. 25.

Ius repræſentationis in nepotibus. q. 41. n. 19. & 25.

Ius generale ex caſibus, qui raro accidunt, conſtitui non debet, q. 27. nu. 20.

publicum privatorum pactionibus non poteſt immutari. q. 32. n. 71.

Ius reale inſtar pignoris prætorij eſt q. 4. n. 2. contra. n. 5.

Iusjurandum alteri in judicio deferens, prior de calumnia jurare cogitur, ſi id exigatur. q. 10. n. 1.

Ius Saxon. delationem jurisjurandi prohibens poſt litis conteſtationem ratione firma deſtituitur. quæſt. 9. num. 21.

Ius nobis quæſitum, abſq; facto noſtro nobis auferri nequit. q. 12. n. 4.

Ius tertij alteri neque ad actionem neque ad exceptionem prodeſſe poteſt. q. 27. n. 3.

nec extraneo poteſt. q. 45. n. 7.

L.

Legatum ſpecies donationis. quæſt. 29. num. 20.

Legatorum diſtinctio in legatum vendicationis & damnationis. quæſt. 28. n. 18.

abrogata eſt. n. 19.

Legata, fideicommiſſa & mortis cauſa donationes in multis æquiparantur. q. 29. n. 20.

In legatis univerſitatis fructus pro augmento & parte legati corporis habentur. q. 28. n. 21.

Legatorum fructus regulariter, non niſi ab adita hæreditate ad legatarium pertinent. n. 24.

Legati cujusq; cauſa regulariter & in dubio præſumitur impulſiva non finalis. q. 38. n. 40.

Legatum ne utilitate careat, teſtatorem duplici onere hæredem voluiſſe prægravare creditur. q. 16. n. 30.

Legati uſuræ & fructus ante traditionem percepti legatariis reſtituendi. n. 20.

Legata ſub conditione, evaneſcunt morientibus legatariis ante conditionis eventum. q. 38. n. 8.

Legatorum fructus ex quo tempore legatariis ab hæredibus reſtituendi. q. 28. n. 14. 17. & ſeq.

Legatarius teſtatori revocandi legata reſtituere tenetur. q. 32. nu. 63.

Legatarius actione utens hypothecaria pro conſequendo legatum, actionem ſecundum hæredes dividere tenetur. q. 33. n. 33.

Legatarius onus legato à teſtatore annexum agnoſcere cogitur. quæſt. 16. nu. 14.

Legiſtarum opinio in dividenda hæreditate inter plures fratres, communior & verior eſt, & proinde in judiciis meritò obſervari debet, donec de contraria conſuetudine doceatur q. 40. n. 5. 6. & 7.

Leges pœnales reſpectu publici favoris favorabiles ſunt; & extendi poſſunt, ſi delictum, niſi extenſio fieret, maneret impunitum. q. 47. nu. 28.

Legum quorundam intellectus.

L. Cajus de leg. 2. q. 17. n. 13. & 15.

L. in petitionem 13. cir. fin. C. de advoc. diverſ. jud. q. 25. n. 7.

L. fin. cum Authen. ſeq. C. de pig. num. 24.

L. 11. C. de prox. ſac. ſcrin. lib. 12. ib.

L. item veniunt 20. §. petitam, de pet. hæred. q. 28. n. 3.

L. ſed etſi 25. §. ſi ante 7. de pet. hæred. n. 4.

L. cum pater. 11. de pact. dotalibus per jus Sax. abogata. q. 31. n. 36.

L. alienatum §. 1. de V. & R. ſignificatione q. 32. n. 99.

L. 48. de v. obl. q. 38. n. 38.

L. ſi mulier 25. C. de jur. dot. q. 39. n. 20. uſq; ad 26.

L. 1. de off. procur. Cæſaris. q. 2. n. 26.

L. ſi procuratorem de procur. 32. & 27. n. 29.

L. 18. de privil. credit. l. eo & Auth. quo jure C. qui pot. in pig. hab. q. 5. num. 14.

L. procuratoris §. plenè de tributoria actione. l. 1. §. fi. cum l. ſeq. de rebus eorum &c. & l. 16. de in rem verſo q. 5. n. 3.

L. 1. §. fi. & l. ſeq. de rebus eorum, qui ſub tut. vel cura ſunt. q. 5. num. 22. & 44.

L. ſervum 33. §. publicè. 2. de procu. l. 3. C. de accuſ. & l. non tantum de appellat. q. 7. n. 8. uſq; ad 16.

L. 3. §. fi. de teſtibus q. 13. n. 21.

L. his verbis, §. fin. & in l. 29. §. hortos. de legat. 3. q. 16. n. 25.

Legis auxilio dignus non eſt, qui in legem committit. q. 14. n. 12.

Legitima ſtatuto minui poteſt. q. 15. nu. 12.

ſtatim poſt obitum parentum purè debetur liberis. q. 38. n. 21.

Legitima an filiabus ex feudo debeatur. n. 26.

In fraudem legitimæ à parentibus alienata revocantur per q. Calviſianam vel Favianam act. q. 43. n. 27.

Legitimam liberis invita aſſignare parentes inviti non coguntur. num. 13.

Legitima cur debeatur liberis naturalibus & legitimis, liberis arrogatis, patrono. n. 36.

Leuterationis beneficium commune eſt parti utriq; q. 12. n. 2. & 5.

Leuteratio ſimilis appellationi. n. 6.

Libelli oblatio litis conteſtationem præcedens, interpellationis vice fungitur. q. 28. n. 16.

Libellus poſt litis conteſtationem & guarandam mutari nequit. q. 9. n. 16.

Digitized by Google

Libera adminiſtratio ſpecialiter & expreſſè concedi debet. q. 1. n. 7.
Libera per æquipollentia verba concedi poteſt. n. 16.
quando conceſſa intelligatur. nu. 18. & ſeq.
Liberi domeſtici hæredes retinere non adire hæreditatem, dicuntur. q. 15. n. 17.
Liberi vivo patre, bonorum paternorum quodammodo domini, n. 15.
quomodo & cur ad parentum ſucceſſionem admittantur. n. 23.
Liberi tantum vivi, non mortui, ad tutela vel cura excuſationem proſunt. q. 40. n. 10.
Liberi, etiamſi patris hæreditate abſtineant, aliunde accepta retinere poſſunt. q. 25. n. 26.
Liberorum profectitia pleno jure, adventitia verò, quoad uſumfructum tantum ad Patrem pertinent. q. 32. n. 73.
Liberos natura ſimul & Parentum commune votum ad hæreditatem Parentum vocat. q. 43. n. 38.
Liberi non habent tacitam hypothecam in bonis parentum, nomine legitimæ vel alimentorum n. 31.
Liberi factum præſtare & contractum vel alienationem patris ratam habere tenentur. n. 14.
Liberis perſona parentum ſemper ſancta videri debet. n. 16.
Liberis quicquid olim obveniebat, id parentibus acquirebatur, hodie ſecus. q. 32. n. 73.
Liberi an & quando à Patre alienata revocare poſſint, & quibus remediis. q. 43. n. 1.
Liberi vivo parente nihil juris in legitima, multò minus reliquis bonis habent. n. 12.
licet domini quodammodo bonorum paternorum eſſe cenſeantur. num. 11.
Liberorum ſucceſſio Parentibus magis ex debito quam ex liberalitate & cauſa lucrativa obtingit. q. 13. num. 25.
Limitata cauſa limitatum producit effectum. q. 39. n. 5.
Lis dicitur propriè, cum judicium eſt acceptum. q. 28. n. 7.
Literæ ratihabitionis & procuratoria pro eodem accipiuntur q. 1. n. 24.
Litigatores in initio litis de calumnia jurant, ſi hoc judex vel alterutra pars exegerit. q. 10. n. 1.
Locatio & emptio non fit irrita, licet conductor ob fructuum proventum, ultra mercedem quid lucretur. &c. q. 20. n. 29.
Locupletari cum jactura alterius nemo debet. q. 26. n. 9.
Loqui ſine lege erubeſcimus. q. 47. num. 22.
in loco repertus, ibi conveniri & puniri poteſt. q. 50. n. 9.
Lucrum ab alieno arbitrio & incerto eventu dependens, in conſiderationem non venit. q. 26. n. 8.
Luitio utenſilium mortuo marito, ad quem ſpectet. q. 6. n. 47. & 51.

Magi-

Digitized by Google

M.

Magiſtratui num liceat cum subditis contrahere aut ab iis pignus accipere. q.24.n.13.& 14.

Major dividit minor eligit.q.40.n.2.& 3.& q.4.n.12.6.16.

Major pars trahit ad ſe minorem. q.42. n.4.

Mandati procuratorii requiſita. q.2.n. 1.& 2.

Mandatum cum clauſula, rati mandato cum libera æquipollet.q.2.n.3.& 4. contra.n.22.

Mandato tacitè ineſt ratihabitionis promiſſio.n.6.

In Mandato procuratorio verborum ambiguorum interpretatio non fit contra conſtituentem, ſed ab ipſo conſtituente,& cur.q.2.n.12.

Maritalis ſermo quid? q.39.n.26.

Maritus legitimus tutor vel curator uxoris ſuæ.q.2.n.39.

Maritus l. Saxonico mobilia uxoris prædefunctæ lucratur. q.31.num.15.& q.32.num.4.& q.39.nu.1.& q.17. n.7.

excepta liberorum legitima. q.47. n.1.

& ejusmodi lucrum ipſi per teſtamentum vel aliam ultimam voluntatem adimi non poteſt. q.39.num.2. & 31.

Maritus conſentiens in teſtamentum mulieris jus ſuum remittit. num.18.

conſenſum ſemel præſtitum revocare nequit. n.19.

Maritus à quo tempore particeps fiat lucri dotis. q.31.n.10.& ſeq.

l. Sax. univerſæ mulieris ſubſtantiæ adminiſtrationem & uſumfructum habet. q.2.n.45.& 32.n.76.

Maritus dotis ſervandæ vel reſtituendæ nomine fidejuſſorem dare prohibetur. q.30.n.10.

pro dote ſolvenda cautionem à muliere exigere poteſt. n.12.

Maritus inter conſanguineos & proximos uxoris hæredes referri nequit.q. 39.n.30.

non poteſt ſimul eſſe conjugis hæres ex ſtatuto & teſtamento. n.32.

Mulier non rectè conſentit in contractus mulieris ſecum celebratos vel in teſtamenta. q.24.n.2.

Maritus in quibus uxoris ſuæ bonis de rato cavet. q.2.n.42.

nomine uxoris ſine mandato cum cautione rati in judicio experiri poteſt.n.38.

Maritus quando præter pignus nihil in bonis habet,remiſſio pignoris donatio eſt. q.34.n.27.

reſtitutionis tempore debet eſſe ſolvendo. n.28.

Maritus l. Communi receptitiorum tantum bonorum, non verò paraphernalium aut dotalium nomine de rato cavet. q.2.n.42.

& harum rerum adminiſtrationem, uſumfructum penéq; dominium habet. n.43.

Maritus ſi utenſilia mulieri acquiſita oppignoret; luitio marito ejusque hære-

Digitized by Google

hæredibus incumbit. q. 6. n. 51.

Maritus etſi criminaliter uxorem adulterii accuſaverit, conſequitur dotem & partem de reliqua mulieris ſubſtantia. q. 47. n. 13.

Marito pro oneribus matrimonii, fructus totius dotis debentur, parapheruorum verò ſine permiſſione uxoris non item. n. 30.

Maritus uxoris nomine agens, moribus Saxonum perſonam ſuam legitimare cogitur per mandatum vel cautionem rati. q. 2. n. 45.

Maritus I. Saxonicò lucratur nomina in diem debita. q. 31. n. 13.

Marito ad inopiam vergente, mulier dotis ſervandæ cauſa, cautionem exigere poteſt. q. 30. n. 25. & q. 33 n. 3.

mulier rectè experitur Salviano interdicto. q. 33. n. 26.

vel petere, ut res dotalis fœnori occupetur. n. 8.

Maritus lucro ex lege municipali ſibi debito, renunciare poteſt. q. 39. nu. 16.

non tamen huic lucro renunciaſſe videtur per ſimplicem teſtandi licentiam uxori conceſſam. n. 17.

Marito poſt obitum uxoris, lectus inſtructus, mappa menſalis, ac pulvinar jure Sax. à cognata proxima relinquenda ſunt. q. 35. n. 1.

Ratio datur. n. 4.

debentur autem hæ res ſoli marito, non mariti nec cognatæ hæredibus. n. 2.

Maritus in rem ſuam auctor fieri nequit. q. 2. n. 29. & q. 32. n. 3.

Maſculorum appellatione in ſtatutis fœmina non comprehenduntur. q. 41. n. 3.

Maſculinum fœmininum quidem continet ſed non ex proprietate ſermonis, verum per extenſionem. q. 41. n. 4. & 17.

in ſtatutis pœnalibus & odioſis concipit fœmininum, ſi materia ſit indifferens. n. 9.

Maſculo jus eligendi datur, etiamſi fœmina junior ſit. n. 13.

Matrimonium poteſt eſſe ſine dote, non verò dos ſine matrimonio q. 47. n. 31.

Medici à Rep. conducti ſtipendia reliqua totius anni hæredes conſequuntur. q. 25. n. 11.

Mercedes miniſtrorum mercenariorum aut mechanicorum pro rata ſervitii hæredibus deferuntur. quæſt. 25. n. 18.

Metallorum viliorum fodinæ, an Iure regalium cenſendæ. q. 22. n. 10. 13.

Metallariæ & æraria fodinæ ad imperii majeſtatem & regalia I. Saxonicò ſpectant. q. 22. n. 9.

Metallarius canon etiam de lapidis ſeu marmoris, aliòve metallo fiſco debetur. n. 6.

Militiæ quid fuerint in Romano Imperio. q. 26. n. 29.

Militia legata æſtimatio legata cenſetur. n. 26.

Militum ſtipendia pro rata laboris hæredibus deferuntur. q. 25. n. 19.

Minor non poteſt rem ſuam oppignorare abſ-

Iiii

Digitized by Google

re absq; decreto q. 6. n. 23.
res tamen ſuas ex lege contractus revendere poteſt ſine decreto. num. 23.
Minorum teſtamenta valent ſine curatorum autoritate. q. 32. n. 82.
Secus in contractibus. n. 83.
Miſsio in poſſeſsionem prodeſt omnibus creditoribus, ſi ex cauſa judicati fiat. q. 4. n. 9.
Mobilia uxoris marito l. Sax. debentur. q. 17. n. 7.
etiam, ea quae extra Provinciam reperiuntur. n. 6.
Mobilia quaenam ad geradam pertineant. q. 17. n. 18.
alibi repoſita non ut ibi haberet, ſed ut denuo in priſtinum locum revocaret, ejus loci patrimonio, ubi quis domicilium habet, annumeranda. n. 3.
Mobilia & nomina debitorum concernunt perſonam aut haereditatem cui cohaerent. n. 4. ibid.
Mobilia pretioſa quae ſervando ſervari poſſunt, pro immobilibus habentur. q. 26. n. 36.
Molam in ſuo extruere ſolo num liceat. q. 27. n. 9. & quando non. n. 18.
Momenta & hora attenduntur in arreſtis, devendio ad appellandum, reſcriptis, beneficiis, pignoribus. q. 3. n. 12. & ſeq.
Morae purgatio non admittitur, ubi dies & poena appoſita eſt. n. 19.
ſecus in ſtipulatione judicio ſiſti. n. 11.
Mortis cauſa donatio partim contractus, partim ultima voluntas. q. 32. n. 9.
& utrũ horum exuberet. n. 13. & 42.
quoad formam cum ultima voluntate, & in effectu ſaepe cum contractu conſentit. n. 49. & 38.
Mortis cauſa donationes potiſſimum legatorum & ultimarum voluntatum jure cenſentur. q. 32. num. 20.
revocabiles ſunt. n. 21.
quando revocentur. n. 18.
inſinuatione non indigent. n. 21. & 50.
extinguuntur morte donatarii priore ibid.
Mortis cauſa donatio in ſtatutis non venit appellatione contractuum vel donationum. n. 36.
Appellatio tamen teſtamentorum & ultimarum voluntatum complectitur etiam donationem cauſa mortis. n. 37.
Mortis cauſa donationes quae valeant. ibid. n. 32. 34. & 35.
Mortis cauſa qui capere poſsint. num. 1.
Mortis dies incertus conditionem habet tam in ultimis voluntatibus quam in contractibus. q. 31. n. 2.
Ad Mußtheil *quaenam pertineant, & equi & oves ad geradam. q. 17. n. 25. & ſeqq.*
Muliebris fragilitas multis captionibus expoſita. q. 32. n. 16.
Mulieres l. Sax. aequiparantur minoribus. n. 31. in quibus differant. n. 88.
Mulier cum bonis l. Sax. non in dominium ſed tutelam vel curatorem viri tranſit. q. 32. n. 74.
Mulieres legitimam perſonam ſtandi in judicio non habent, nullumq; actũ judicio in vel extra judicium ſine autoritate cur-

te cur-

Digitized by Google

ut curatoris expedire poſſunt. q. 2. 50.

an judiciæ cauſam vel litem per ſe marito demandare poſſunt. n. 52.

Mulier I. Sax. juramentum delatum vel relatum per ſeipſam præſtare tenetur. q. 8. n. 9. & 10.

Mulieres absq; Curatore procuratorem non rectè conſtituunt. q. 2. n. 51.

Mulier non poteſt bona ſua immobilia ſine conſenſu mariti alienare. q. 32. n. 1. & 2.

Mulieris intereſt propter litis inquietudinem & ſumptuum periculum, ſumtibus & litibus non vexari. ibid. n. 60.

Mulier an mortis cauſa I. Sax. donare poſſit absque curatore, q. 32.

Mulierum teſtamenta, legata &c. num valeant absque Curatoris autoritate ibid. n. 6.

Mulier jure retentionis & hypothecaria, non in ſolidum, ſed pro rata dotis utitur. q. 33. n. 28.

Conſtante matrimonio non agit ad dotis reſtitutionem ſed conſignationem bonorum mariti. n. 29.

Mulieri poſt obitum mariti, quæ lucro cedant jure Sax. q. 17. n. 19. 22. & ſeqq.

dotis repetundæ poteſtas datur. q. 33. n. 6.

Mulier poſt obitum mariti, utenſilia & res ad ſponſalitiam largitatem pertinentes propria autoritate percipiens eaſdem hæredibus inventario vel juramento patefacere cogitur. q. 29. n. 13.

Mulieris bona omnis ad maritum allata cenſentur dotalia. q. 34. n. 42.

Mulieri, ſubſtantiæ vel bonorum allatorum nomine in Conſt. Elect. jus prioritatis datur. ibid. n. 43.

& de quibus bonis accipiendum. nu. 46.

Mulier I. Sax. marito Paraphernæ alienanti conſentire non poteſt. q. 34. n. 41. contra n. 42.

Mulier num beneficio SCti Vellejani renunciare poſſit. ibid. n. 1.

quando hæ renunciationes validæ. n. 5.

Mulieres I. publico, à publicis muneribus arcentur. ibid. n. 3.

Mulieri ex cauſa interceſſionis ſolventi vel interceſſionem intra biennium repetenti SCto ſuccurritur. ibid. n. 4.

Mulierum pro marito interceſſio & renunciatio eidem adhibita, quando valeat. ibid. n. 12.

Mulier pro marito intercedens cum juramento firmiter renunciat. ibid. n. 15.

Mulier num de beneficio & jure ſibi competente certior fieri debeat ex Conſtit. Elect. ibid. n. 76.

In renunciatione judiciali non opus eſt certiorationis ſolennitate. num. 77.

Mulier renuncians pignori, in contractu inter maritum & alium inito, quatenus ſibi præjudicet. q. 34. num. 58.

quid ſi ſimpliciter renunciet, aut in

Digitized by Google

rei obligatæ alienationem conſentiat.n.60.
quomodo moribus introductum eſt. nu.71.& contra n.73.
Mulier quatenus conſentiat viro aut teneatur in obligatione vel alienatione paraphernorum.n.17.
bonorum immobilium in dotem datorum.n.18.
rerum immobilium in donationem propter nuptias conſtitutarum n.19.
Mulier, poſtulantib. feudi ſucceſſionib9, bona ad dotalitium pertinentia, in ſcripturã redigere debet.q.30.n.31.
Mulier quãdo & quatenus cõtrahere prohibetur.q. 32.n.89.90.& 91.
quatenus in Italia.n.100.& 101.
Mulier contra juratas renunciationes I.com.ex capite enormis læſionis, reſtituatur, jure provinciali non æquè.q.34.n.80.
Mulier pro extraneo intercedere poteſt, eaq; interceſſio valida eſt. ibid. n.6.& 7.
præſertim poſt biennium repetitã.n. 11.pro marito non item nu.9.& 11.
Mulieres non reſtituuntur ob læſionem adverſus contractus cum curatoris autoritate initas.q.32.n.88.
Mulieres ſecundo nubentes cautionem præſtare tenentur de bonis conjugis prædefuncti vel liberorum. q.30. num.4.
Mulier dotalitium habens, non tenetur cautionẽ uſufructuariã præſtare.n.8
dotalitio abutens tenetur.n.23.
A Muliere quæ doarium in bonis mariti habet cavendum.n.5.
Mulier ſi plus ex bonis mariti retinuit quam ratione dotis vel dotalitij debuit, quid juris.q.33.n.34.
Mulier ſine interceſſione, extra judicium renunciare hypothecæ & poſt biennium in prædij propter nuptias donati, alienationem vel obligationem ſi ex aliis mariti bonis ipſi ſatisfieri poſſit, conſentire non prohibetur.q.34.n.78.
Mulier non poteſt dotis conditionem reddere deteriorem per pactum expreſſum.q.36.n.1.
Mulieri optio permittitur in bonis mariti, quibus ſibi de dote proſpicere poſſit.q.33.n.31.
Mulieri quibus remediis dotis, donationis propter nuptias, vel dotalitÿ ſervandi cauſa ſuccurratur.q.33.n. 22.uſq; ad 24.
Mulier non cogitur adverſus ſingulos bonorum mariti poſſeſſores, hypothecariam pro rata dotis intendere ibi.n.21.
Mulier donationem propter nuptias exigere poteſt dote non numerata. q. 31.n.17.
Mulier in dote, quibus creditoribus præferatur.q.4.n.19.& ſeq.
Mulieres jus bonis curatoris ſui non habent jus tacitæ hypothecæ.q.32.n.88.
Mulier jus hypothecæ in bonis mariti remittere poteſt q.34.n.24.& ſeqq.
quid ſi maritus præter pignus nihil amplius habeat, an hæc remiſſio donatio ſit.n.26.
aut mulieri præjudicet.n.27.& 54.
Mulier pignus ſua voluntate alienatũ, à ter-

Digitized by Google

à tertio poſſeſſore repetere poteſt. nu. 32.& 33.
num cogi poſſit, ut dote recepta, pignoris perſecutioni & juri dotali renunciet. q.33.n. 10.
Mulier ſi non ad mariti ſed alterius accuſationem adulterij damnetur, dos non monaſterio ſed marito applicatur.q.47.n.16.
Mulier adulterium committente dotem maritus lucratur, liberis non extantibus. q.47.n.2. & 19.
quid ſi liberi extent. ibi. n. 6.
vel pecunia resq; mobilis in dotem data, num.7.
an etiam parapherna.n.11. & ſeqq.
Mulier l. com. maritum adulterij accuſare nequit ibid.n.17.
Inter mulierem & fiſcum temporis ordo ſervatur.q.4.n. 22.

N.

Navigationi, cum ſit actus meræ facultatis, non præſcribitur.q.23.n.2.
Navigationem qui interdicunt vel pejorem efficiunt in fluminibus publicis, injuriarum actione conveniri poſſunt. n.2.
prohibere ne Imperatori licet, nedum Principi inferiori. n. 3.
contra n.19.& 15.
In Navigationibus conſuetudo & mos regionis attendendus.n.16.
Navis amandæ vel reficiendæ cauſa pecuniam mutuo danti, privilegium perſonale & prælationis datur.q.5.num. 21.
In Navium reparatione utilitas publica verſatur ibid. n. 21.
Nepotes jure repræſentationis in hæreditatibus in Patris prædefuncti & ſic in unius perſona locum, ordinem & gradum ſuccedunt.q.41.n.19.
jure ſucceſſionis pro una perſona reputantur, quod & in diviſione obſervatur. n. 25.
Nocendi animus non præſumitur, ubi de utilitate apparet.q.27.n.5.
Nomina facilius diſtrahi poſſunt quam res ſoli.q.6.n.28.
debitorum ad quem locum exactionis intuitu referantur.q. 17.nu. 16.
Nomina, jura & actiones bonis annumerantur, quaſiq; poſſideri dicuntur. q.18.n.15.& q.17.n.14.
Nominum dominium & quaſi poſſeſſio eſt penes creditorem.q.18.n.14.
Nō entis nulla ſunt qualitates.q.40.n.10.
Non fieri vel non ritè & legitimè fieri paria ſunt.q.1.n.17.
Noſtrũ quod eſt, abſq; facto noſtro in alium transferri non poteſt.q.47.nu.39.
Novellæ Leonis non ſunt authenticæ. q. 11.n. 29.
Novellarum intellectus.
Nov.97.c.3.§. his conſequens de æqual. dot.& donat. propter nupt. q. 11. nu. 25.
Nov.136.§.porro in Authen. de argent. contract.q.6.n. 4.
Nov.59.c.5.& 97.c.4.q.25.n.24.
Nuptiarum conditio ex forma expreſſa filiarum perſonis cohæret, vel ob nuptias non celebratas deficit.q.38.n.11.
Nuptiis non ſecutis determinari non poteſt, quanta dos filiabus debita fuerit. ibid.nu. 18.

Onera

Digitized by Google

Onera feudalia, ſucceſſoribus feudalibus non hæredibus allodialibus incumbunt. q. 44. n. 9.
Onera hæreditaria ad hæredes pertinent. q. 25. n. 23.
Onera & impenſas majores rei Dominus agnoſcit. q. 16. n. 19.
publica à quib. præſtanda. q. 18. n. 27.
Onera pro uſufructus & rei legatæ acquiſitione ad proprietarium & hæredem ſpectant. ibid. n. 5.
Onera rei legatæ pertinent ante rei traditionem ad hæredem, poſt ad legatarium. ibid. n. 2. & 17. (26. n. 9.
Onera qui ſentit, ſentiat & commoda. q.
ad Onera præterita non pertinent, quæ poſt obitum teſtatoris, ante traditionem, legato imponuntur. q. 16. n. 21.
Onere duplici nemo gravari debet. q. 35. n. 7.
Opinio quæ ultimo loco refertur, approbata intelligitur. q. 35. n. 10.
Opinionum ubi diſcrepantia eſt, ea præfertur, quæ communior, verior & benignior. q. 1. n. 22.
Oppignorationes rerum immobilium l. Saxon. coram magiſtratu fieri debent, & an id etiam fieri debeat in pignore, quod venditor in rebus venditis pro pretio ſibi reſervavit. q. 6. num. 14. & ſeqq.

P.

PActa quæ ſervanda q. 19. n. 10.
in continenti contractui adjecta quid operentur. q. 6. n. 37.
Pactum de retrovendendo licitè apponitur emptionis cõtractui. q. 37. n. 18.
Pactum de revendendo etiamſi verbis directis conceptum fuerit ex ſoluto pretio, non reſcindit emptionem ipſo jure, nec & dominij translationem abſque traditione inducit. q. 19. n. 12.
Pactum retrovenditionis contractui adjectum, quo facultas revendendi in arbitrium & poteſtatem emptoris confertur, num valeat. q. 19.
Pactum in emptione redituum valet, ut ſi annui reditus juſto tempore non ſolvantur, ſortem vel pretium repetere liceat. ibid. n. 21.
ne mulieri ſoluto matrimonio dos reddatur, improbatum q. 36. nũ. 2.
à Pacto ad ſtatutum valet argumentatio. q. 31. n. 7.
Pactis dotalibus non expreſſum remanet ſub diſpoſitione juris civilis. q. 39. nu. 10.
Pactum de fructibus lucrandis, ubi validum, q. 20. n. 33.
Pactio vel conventio obſcura contra quẽ interpretanda. quaſt. 39. num. 14.
Pactiones illicitæ & uſurariæ quæ q. 18. n. 20. & 26.
Pactio, qua debitor præter uſuras, collectarum ſolutionem in ſe recipit, num valeat. q. 18. nu. 1. & 2.
quid ſi ejuſmodi pactum inter emptorem & venditorem, donatorem, & donatarium interveniat. n. 8.
Pactio de cenſu & reliquis cenſus à venditore erogandis, illicita tantum eſt, quoad fiſcum, non autem, quoad contrahentes. ibid. n. 7.

Digitized by Google

Paragium quid.q.38. n. 29.
an ad hæredes transmittatur filiabus mortuis.n.28.
Paraphernalium uſusfructus & adminiſtratio I.Sax. ad maritum ſpectat. q.47.n.32.
Par in parem non habet imperium.q. 13. n.7.& q.50.n.28.
Parẽtes cur & quomodo ad liberorũ ſucceſſionẽ admittãtur.q.15.n.23.& 25.
inviti liberis in vita legitimam aſſignare non coguntur.q.43.n.13.
Parentibus non ita debetur hæreditas, ut liberis.q.15.n.22.
Parentum alienationes fraudulentæ quibus remediis à liberis revocari poſſint. q.43.n.27.& ſeqq.
Pars major trahit ad ſe minorem.q. 42. n.4. (& 27.
Pater & filius una perſona.q.15.nu. 26.
Pater in bonis liberorum adventitiis uſumfructum cũ habeat, deſcribere bona tenetur petentib.liberis.q.30.n.32.
num inventarium conficere. ibid. & n.33.
Pater agens de filiorũ bonis caſtrenſibus vel quaſi.de rato cavet. q. 2. nu. 44.
abutens bonis adventitiis filiorum, in quibus uſumfructum habet, cautionem præſtare tenetur.q.30. n. 24.
Pater filio ſibi mortis cauſſa donaturo non rectè conſentit.q.24.n.3.& 32.
Patri adverſus filios Faviana & Calviſiana & filiis patri ſuccedentibus velut in fraudem creditorum alienata revocandi facultas non datur q.43. n. 37.& 39.
Patris reſervatum,ſi teſtamento non condito moriatur, utriusq; matrimonij liberis defertur.q.30.n.15.
Modeſt.Piſtoris vult. ſi pater ad ſecunda vota tranſiens aliquid ſibi reſervet,de quo pro lubitu diſponere poſſit hæredibus ab inteſtato ex ſtatuto venientibus debetur. ibid.
Pecuniam qui ad comparandam militiam mutuo dat, ex conventione jus hypothecæ & prælationis habet. q. 5. n.10.& 11.contrariæ opiniones.n.12.
Pecunia vel nomina ex communi & indiviſa hæreditate debita ante dieì eventum ſuperſtiti marito non debentur.q.31.n.4.
Pecunia mutuo data tranſit in dominium debitoris.q.18.n.13. (n.12.
Periti in arte jurare tenentur. q.46.
Perſonalis actio perſonam debitoris,ejusque hæredum,non egreditur.q.5.n.4.
Pignus jus reale conſtituit, q.4. num.30.
nuda poſſeſſione nititur.q.37. num.8.
Pignoris fructus cur ſorti ſint imputandi q. 20. nu.32.
quando lucro creditoris cedant.n.26.
Pignoris jus qui citra conventionem cõſequantur vel non q.5. n. 6. & ſeqq.
Pignore creditor citra conventionem uti nequit.q.37.n.8. (nis q. 6.n. 36.
Pignoris lex vel conventio pars emptio-
Pignoris remiſſio quatenus valeat, tam reſpectu mulieris in bonis mariti,quã aliorum creditorum. q. 34.num. 30.
hujus iteratio poſt biennium non requiritur.n. 29.
Pignoris vel retrovenditionis lex ...

&

& quomodo venditioni feudi adjici poſſit. q. 6. n. 54.
Pignora perſequimur actione hypothecaria. q. 33. n. 26. (q. 4. n. 3.
Inter pignora ratio temporis habetur.
Pignoris perſecutio actionem in rem parit. q. 6. n. 61.
Pignora vel aliæ res ſubhaſtatæ, nec venditæ, an & quatenus creditoribus adjudicentur. q. 46. n. 18. & 19.
Pignora privilegiis perſonalibus omnibus præferuntur. q. 4. n. 7.
Pignus rei ſuæ quis ſibi conſtituere non poteſt. q. 6. n. 31.
Pignori ex intervallo judicis conſenſus accedere poteſt. q. 24. n. 19.
Pignus in re credita retentum, cum πρωτοπραξίας privilegio eſt conjunctum. q. 6. n. 17.
Pignora generalia antiquiora, ſpecialibus poſterioribus præponuntur, ibid. n. 19.
Pignora judicialia & conventionalia ſine ſubhaſtationis ſolennitate diſtrahi nequeunt. q. 46. nu. 1.
conventionalia creditori in ſolutum data, debitor reluere poteſt intra biennium. nu. 21.
judicialia in ſolutum addicta non æquè. n. 22.
Pignus prætorium judicis authoritas & & miſſio in poſſeſſionem conciliat. q. 4. n. 6. (bet. q. 38. n. 44.
Pignus tacitum in feudis locum non habet.
Pignus emptore poſt ſubhaſtationem non reperto, creditori in ſolutum datur. q. 46. n. 18. contra. n. 19.
In pignoris contractu poſſeſſor fructus ſortis imputat. q. 19. n. 3.
In pignore liberum eſt creditori debitum exigere. q. 19. n. 2.
momenta & horæ attenduntur. q. 3. n. 14.
contra Cujacius. n. 15.
Ex pignoris acceptione novatio non inducitur. q. 44. n. 4.
Poſt pignoris addictionem, creditori ſecundum licitationis modum factam debitori ad reluitionem annus conceditur. q. 46. n. 10.
Pignoratæ rei dominium penes debitorem remanet. q. 37. n. 5.
Piſcationem in lacu meo prohibere poſſunt. q. 23. n. 14.
Plus juris in alium transferre, nemo poteſt, quam ipſe habet. q. 31. nu. 26. & 38. n. 3.
Pœna rei contumacis. q. 1. n. 1.
locum non habet poſt litem conteſtatam & in ſecunda inſtantia. n. 3.
an reo imponi poſſit qui per literas vel alio modo ſe excuſat. n. 4. 5. & 6.
reſcriptum Elect. Sax. n. 38.
Pœnam arbitrariam ad mortem extendere judici non licet in delictis non atrocibus. q. 7. n. 42.
Pœna injuriarum arbitraria. q. 7. n. 26.
J. Saxon. pecuniaria n. 27.
Pœna privationis locum non habet, niſi expreſſè à lege imponatur. q. 47. n. 24.
Poſſeſſores bonæ vel malæ fidei quando fructus veris hæredibus reſtituere teneantur. q. 28. nu. 1. & 2.
bonæ fidei quando reſtituant in rei vendi-

vendicatione. num.12.

Potentia actui propinqua pro actu completo habetur. q.39.n.25.

Practico celebri de conſuetudine atteſtanti credendum.q.20.n.36.

Præcedentia ſeu morte donatarii priore extinguuntur. quæſt. 32. num. 22.
per adjectionem impoßibilis conditionis non vitiantur. n. 23.

Præſcriptio non conceditur ad obtinenda ea,quæ jure gentium ſunt publica. q. 23. n.8.

Præſcriptionis jus vel quaſi poſſeßio ex actibus voluntariis & mera facultatis non facilè acquiri poteſt. qu. 27. num. 2.

Præſumptio validior & fortior tollit & perimit debiliorem.q.26.n.28.

Præſumptionis allegatio non ſufficit, ubi probatio eſt neceſſaria. ibid. n. 29.

Pretium, ſi venditor rem ex pacto redimat, vel res allodiales, utriusq; ſexus hæredibus defertur. q.37.n. 20. non ſuccedit in locum rei, n. 21.

Pretium majus qui offert, etiamſi ſit planè extraneus tam ei qui majorem partem habet, quam cognato antepo-nitur. q.42.n.8.

Pretii & æſtimationis varietati, loca & tempora anſam præbent. quæſt. 20. n. 15.

Primogenituræ jus ad primogeniti fratris prædefuncti filium transfertur. q. 41. n. 20.

Princeps regalia habens, tanquam dominus fluminum navigantes arcere poteſt. q. 23.n.20. & 21.

Princeps juriſdictionem ſubditis non privativè ſed cumulativè conceßiſſe intelligitur. q.13.n.13.

Principibus inferioribus in ſuis ditionibus tantum juris competit, quantum Imperatori in Imperio. ibid. n.22.
ſuperioribus non licet in hominibus ſuorum Comitum, Baronum aliorumque Vaſallorum juriſdictionem exercere. n. 24.

Principum conſtitutiones & edicta vim legis univerſalis obtinent. quæſt. 1. n. 21.

Probatio ubi eſt neceſſaria, non ſufficit præſumptionis allegatio. q. 26.num. 29.

Procurator rei ad defendendum crimen publicum non admittitur, q. 7. n. 4. & 5.
quando admittatur. num.28.40. & ſeqq.

Procurator non rectè datur, ubi pœna arbitraria vel ex ſtatuto pœna corporalis, aut arbitraria in locum pecuniariæ ſuccedit. ibid. n. 36.

Procurator accuſatoris, an ad judicii publici crimen perſequendum intervenire poßit. ibid. n. 1. & 2.
aliud obſervatur de conſuetudine poſt talionis pœnam & inſcriptionis ſolennitatem ſublatam. n.3.

Procurator qui ſolenne mandatum habet, de rato non cavet. q.2.n.31.

Procuratores tamen in Curialibus Iudiciis ne quidem illuſtrium perſonarum ad jurandum admittuntur. q. 8. n.18. & 19.

Proc-

Procuratores vel defenſores rei etiam mandatum habentes, judicatum ſolvi ſatiſdant. q. 2. n. 33.
Procuratores reis præſentibus & in vinculis detentis rectè adjunguntur. q. 7. n. 23.
Procurator in criminibus publicis non capitalibus intervenire poteſt, non item in capitalibus, &c. ibid. n. 17. 18. 19. & 20.
in cauſis injuriarum in ditione Electoris Saxon. nec indiſtinctè admittitur, nec rejicitur. n. 39.
Procurator injuriarum actionibus iure Saxon. adhiberi poteſt. q. 7. num. 27. & quatenus. n. 30.
Procuratores unius litis vel negotii juramentum non deferunt, ſine ſpeciali mandato. q. 8. n. 6.
Procurator in cauſa injuriarum criminali dari non poteſt, præterquam ab illuſtribus. q. 7. n. 25.
Procuratores Cæſaris vel fiſci, in eorum ſunt numero, qui à lege mandatum cum libera habent. q. 2. n. 28.
Procurator cum libera in cauſa illiquida & dubia juramentum rectè defert. q. 8. n. 2.
Procuratorem ſuum reus à ſatiſdatione relevat, ſi judicatum ſolvi pro eo ſatiſdet. q. 2. n. 36.
Procuratori fiſci juramentum calumniæ remittitur. q. 8. n. 21.
Promiſſum in certum diem, ſtatim quidem debetur, ſed non petitur. q. 31. n. 3.
Promiſſum in diem vel ſub conditione, his non evenientibus extinguitur. ib. n. 34.
In promiſſionibus in diem, ceſſit, non venit dies. ibid. n. 28.
quæ ſtricti juris ſunt, caſus omiſſus habetur pro omiſſo. quæſt. 39. num. 9.
Propoſitum in mente retentum nihil operatur. ibi. n. 11.
Puberes ſine Curatore ſe obligare poſſunt, non verò res ſuas ſine ejusdem auctoritate alienare. quæſt. 32. nu. 85.
an ſine curatore mortis cauſa donare poſſint. n. 48.
Pupilli & minores quatenus obligentur ex mutuo tutorum & curatorum. q. 26. n. 21.
in rebus pecunia ſua comparatis pignoris vel potius dominii jus habent, q. 5. n. 7.

Q.

QVadrimeſtre ſpatium ſolutionis differendæ cauſa judicatis indultum. q. 14. n. 8.
Querela inofficioſæ donationis quem in finem liberis detur. q. 43. n. 9.
inofficioſi teſtamenti quando liberis detur. n. 2.

R.

RAtihabitio an in mandato procuratorio requiratur. q. 2. n. 1.
Ratihabitionis promiſſio tacitè mandato ineſt. ibid. n. 6.
Ratihabitionis & procuratoriæ literæ pro eodem accipiuntur. q. 1. nu. 24.

Ratio-

Rationem reddere qui non tenetur, relevatur quoq; à confectione inventarii. q. 30. n. 29.

Redituum annuorum emptio an & quomodo admittat pactum de retrovendendo. q. 19. n. 6. & 12.

In redhibitoria pacto legis commiſſoria cum fructus ab emptore venditori reſtituendi. q. 19. n. 11.

Per redhibitoria non emptoris ſed potius venditoris culpa reſcindit contractus empti & venditi eod. n. 11.

Refutatio feudi in manus Domini. q. 6. n. 54.

Regula inhærendum, donec de limitatione vel caſu excepto doceatur. q. 26. n. 23. & q. 41. n. 8.

Regula omnis perdit interdum officium ſuum. q. 32. n. 45. (n. 46.

ex caſibus ſpecialibus conſtitui debet.

Regula: ſi vinco vincentem te, te quoque vinco. q. 4. n. 10. ut locum habeat. n. 25.

Regula extra territorium jus dicenti: ubi locum non habeat. q. 13. n. 29.

Remiſſio in delictis non contractibus locum habet. q. 50. num. 17.

& levioribus contra legum civilium diſpoſitionem. n. 21.

Remiſſiones hoc tempore ut plurimum intermittuntur. ibid. nu. 23.

præſertim in diverſorum dominorum ditionibus. n. 24.

Remiſſiones delinquentium ad locum delicti neceſſario fieri debent, ſi hoc delicti judex flagitaverit. ibid. nu. 19. & 22.

fiunt quandoque in Rom. Imperio non quidem neceſſario, ſed ultrò & ex urbanitate ibid. n. 25.

quid in Elect. Sax. ditione. num. 26.

non verò ſi remiſſio à pari vel minore poſtuletur. n. 27.

Rem alienam à ſciente legatam, hæres redimere debet. q. 16. n. 3.

Renunciatio ſtricti juris. q. 39. num. 4.

nunquam præſumitur, ubi alia conjectura capi poteſt. n. 6.

eſt inſtar donationis. n. 7.

Renunciatio jurata etiam ad res dotales & in donationem propter nuptias vel dotalitium conſtitutas in Provincia Elect. Saxon. extenditur. q. 34. n. 57.

quatenus noceat mulieri. n. 70.

Renunciationi appoſitum juramentum, ejus naturam induit. ibid. n. 65.

In Renunciationibus, Ic Civ. validis, in foro Saxon. conſenſus mariti, vel curatoris præterea requiritur. ibid. n. 38. & 39.

in juratis vero non. n. 40.

Renunciatio SCti Vellejani prior neceſſario judicio fieri debet, repetita non item ibid. n. 78.

Renunciationes mulierum ex conſtitut. Elect. ſemper in judicio fieri debent. ibid. nu. 79.

Renunciatio hypotheca l. com. non valet, ſi interceſſionem ſapiat, ſecus de conſuetudine ibid. n. 53.

mulieri non nocet, ſi alia res mariti non ſuperſunt. n. 54.

In reſcriptis, beneficiis pignorib. momenta & hora attenduntur. q. 3. n. 14.

Res

Digitized by Google

Res fiſci & minorum per 20. dierum ſpatium venales præſtare oportet. q. 46. n. 17.

Res qualibet tranſit cum ſuo onere & cauſa. q. 5. n. 3. & q. 6. nu. 50. & q. 16. n. 15.

Res quælibet libera & allodialis præſumitur potius, quam feud. 37. n. 9.

Rei ſuæ quisq; liber moderator eſt ac arbiter. q. 43. n. 17. 18.

Rei pignoratæ dominium penes debitorem remanet, & poſſeſſio tantũ naturalis in cred. transfertur. q. 36. nu. 5.

Rei vendicatio omnibus actionibus præfertur, tam perſonalibus quam hypothecariis. q. 6. n. 13.

Res tacitè obligatur pro collectis & aliis penſitationibus q. 16. num. 4. & 24. ſi notabiliter major appareat, pretium ab emptore augendum eſſe. q. 21. n. 8.

verius tamen, id quod abundat vel deeſt lucro cedere. n. 9.

Res mortis cauſa donatæ citra traditionem ipſo jure in donatarium tranſeunt. q. 32. n. 26.

Res communis vel hæreditaria, quæ diviſionem non recipit, cui & quomodo adjudicanda. q. 42. n. 1. & ſeq.

Res peti dicitur poſt litem conteſtatam non ante. q. 28. nu. 13.

Res expeditorias uxor agnatis mariti vel ſoror fratribus relinquere cogitur. q. 34. n. 6.

Res pignori captæ I. com. præſentia tantum pecunia æſtimantur. q. 46. n. 4. & 5.

Reſeraatum Patris, ſi inteſtatus moriatur, utriusq; matrimonij liberis defertur. q. 39. n. 15.

Retentionis jus ſubvenit mulieribus. q. 33. n. 22. & 23.

Retractus quando & quibus in bonis locum habeat. q. 43. n. 21. & ſeq.

Retrovenditionis pactum. q. 19.

Retrovenditionis & pignoratitij contractus magna affinitas. q. 37. n. 23.

Retrovenditionis pactum licitè apponi-

Retrovenditionis contractui dominium

tur emptionis contractui. ib. n. 18.

in emptorem transfertur, ſed revocabiliter. ib. n. 22.

Revendendi facultas in emptione annorum redituum in arbitrium emptoris conferri non poteſt. q. 19. n. 6.

Ordinatio Imperij qua facultas revendendi in arbitrium emptoris conferri prohibetur, nõ de fundi ſed de annuorum retrovẽditione accipienda. n. 15.

Revenditio fundi, quando pactum de retrovendendo admittat. n. 18.

ratio datur. n. 20.

Revenditionis pactum in fundo cur valeat, non in emptione annuorum redituum. ib. 16.

Reis præſentibus & qui in vinculis detinentur, procuratores rectè adjunguntur. q. 7. n. 23.

Reo quid agendum poſt exhibitionem libelli articulati, ut contumaciam evitet. q. 1. n. 35.

Reo per literas vel alio modo ſe excuſanti an pœna imponi poſſit. ib. num. 4. 5. 6. & 10.

Reus per literas ſe excuſans, ſi ad legi-

Digitized by Google

timum impedimentum condemnatus, ad Saxoniæ Electorem provocet, utrum tum ſecundum curialis & ſuperioris appellationum judicij ſtylum pronunciandum.q.1.n.19.& 20.

Reus quando actori principale juramentum ſuper peremptoria exceptione deferre poteſt q. 10.n.24.

Reus comparens quidem, reſpondere tamen & litem conteſtari nolens pro contumace nihilominus habetur. q. 1.n.7.

Reo poſt litem conteſtatam aut judicis præceptum in reſpondendo actoris articulis contumace, articuli habentur pro confeſſis.ib.n.34.

Reum quid facere oporteat poſt libelli articulati exhibitionem, ut vitetur pœna contumaciæ ib. n.35.& 36.

Reus contumax condemnatur primò usq; ad legitimum impedimentum eo non probato pro convicto habetur.ib.n.2. non verò lite eventualiter non conteſtata.n.18.

Rei contumacis pœna quæ ſit Iur. Sax. ib. n.1.

poſt litem conteſtatam & in 2. inſtantia locum non habet.n.2.

Reus fugitivus nusquam ſui copiam faciens,ut coerceatur.q.50.n.30.

Reus delinquens ubi forum ſortiatur ib. n.1.& ſeq.& 12.& 13.

Rotæ autoritas maxima apud Pontificios.q.26.n. 26.

Ruſtici,more hujus provinciæ, in rebus venditis, pignus etiam citra conventionem retinent.q.6.n.7.

S.

Salaria nondum emerita, intra annum morientium, ad hæredes integra transmittuntur, & in quibus id locum habeat.q.25.nu. 1. & ſeq.

Salinarum reditus inter regalia recenſentur.q.22.n.1.

Scholæ vel commune in eadem militantium placitum,& militiæ caſus quid? q.25.n.8.

Schurffius reprehenditur.q.17. num. 17. & 20.

Secundoceriorum in ſchola domeſticorum & protectorum hæredes non tantum reliqua illius anni,ſed totius anni inſequentis ſalaria conſequuntur.q. 25. nu.4.

Sententia ſtrictè accipienda.q.10.nu. 29. & 30.

quæ melioribus & firmioribus rationibus nititur, communi opinioni meritò anteponitur. q. 32. num.102.& 103.

Sententia quæ delationem jurisjur. approbat,interlocutoria eſt q.10. n. 27.

Sententia plures articulos continente, ſi à quibusdam appelletur, ceteris nihil derogat.q.12.n. 13.

Sententia ſuper deſertione appellationis lata,an & quando interlocutoria vel definitiva.q. 14. n.17. &c.

Sententiæ tot eſſe videntur, quot ſunt capitula ſententiæ.q.12. n. 14.

& ubi locum habeat.n. 15.

Sermo in maſculino ſexu pronunciatus ad utrumq; ſexum regulariter porrigitur.q.41.n. 7.

Servire ſuæ utilitati unicuiq; in re propria

Digitized by Google

pria permiſſum.etiam cum incommoditate alterius.q.27.n.4.
Siliquatica à majoribus & poſteris non exigebatur.q.15.nu.18.
Simulata alienatio quæ dicatur. q. 43. n.41.
num in univerſum invalida.n.42.
Simulatio præſumpta dicitur exemplo doli præſumpti.ib.n.47.
Solennitatis omiſſio quando non vitiet actum.q.24.n.26.
Solennitas ad certum finem actui adhibenda,obtento hoc fine, non ita ſtrictè exigitur in ipſo actu. ib.n. 30.
Solutionem particularem nemo invitus admittere tenetur.q.20.n.31.
Soror fratribus res expeditorias relinquere cogitur q.35.n.6.
Specialia inſunt generalib. q.11. nu.22.
Spes conditionalis ſtipulationis ad hæredes tranſmittitur. . 11. n. 33.
Sportulæ quid? q.18.n.22.
Statuta, conſuetudines vel privilegia quorum vigore Magiſtratui competit jus detractationis,extenduntur etiam ad mobilia & nomina alibi exiſtentia.q.17.n.5.
Statuta cum ſtricti juris ſint, extenſivam interp.non recipiunt.q.41.nu.5.
quatenus differant à conſuetudine & quatenus non q.36.n.6.
Statuta & conſuetudines paribus greſſibus ambulant.ib.n.16.
contra jus poſitivum induci, ac juri gentium & naturali detrahere & addere poſſunt.q.15.n.8.
Statuti verba propriè & ſtrictè accipienda,q.9.n.25.& q.29.n.21.& 31.
n.21.& 32.n.5.& 14.& q.34.n.55.
ex mente impropriantur.q.32.nu.59.
Statuti & juris ubi eadem eſt ratio, eadem quoq; eſſe debet diſpoſitio q.6.n. 20.
Statutum vel privilegium quaſcunq; hæred.extraneis delatas, oneri detractionis obnoxias eſſe diſponens, an hæred. parentum & liberorum complectatur quæſt.15.num.13. contra.num. 27.
Statuta quomodo accipienda.q.17.num. 28.
interpretationem admittunt, licet non extenſionem.n.32.
ſatis, ſi in uno effectum ſortiantur. n.30.
Statutum ſi duo operari poteſt, ita interpretandum,ut unum tantum operetur.q.34.n.56.
Statuta à ratione vitam accipiunt.q.32. n.56.
ſecundum rationem accipienda.n.57.
etiam pœnalia,exorbitantia & odioſa.n.58.
ita interpretanda, ne nimium Iuri com. derogent.q.41.n.12.
Statuta à jur. comm. interpretationem paſſivam & declaratoriam recipiunt. q.40.n.9.
Statuta odioſa & correctoria non facilè admittunt extenſionem. q.6. num. 42.
miſtum ſub ſimplici non continent. q. 32.n.10.& 11.
Statuta vel jura municipalia ad bona extra territorium ſita extenduntur. q. 17.n.10.

Digitized by Google

& quomodo intelligendum nu.11.12.
Statuta & prohibitiones hujuſmodi, in præjudicium aliorum, ac inprimis Eccleſiæ de jure non ſubſiſtunt. q.27. n.13.
Statutum dotis lucrum marito applicans, locum habet etiam in dote promiſſa.q.31.n.5.8. & 24.
quando ſecus ib.n. 25.
Sterilitas unius anni, cum ubertate alterius compenſanda.q.20.n. 16.
Stipendia primipilariorum, legatorum, Cæſaris, Præſidum, Aſſeſſorum, Advocatorum vel Patronorum fiſci, hæredes conſequuntur deliqua totius anni. q.25.n.5.& 6.
Stipulatio quæ in diem incertum vel ſub conditione fit, deficiente conditione expirat. q.38.n.6.
A ſtylo fori vel curiæ cujusq; non recedendum.q.1.n. 24.
Stylus jus facit.ib.nu.25.
vim legis & conſuetud.habet.nu. 26.
Stylus & conſuetudo, cum facti ſint, probari debent.ib.nu. 29.
Subhaſtatio pignorum judicialium & conventionalium, l.civili & Saxo. ut fiat.q.46.
ejus tempora n.15.& 16.
Subditi an cogi poßint, ne ab aliis, quam à dominis, cereviſiã emant, aut alibi, quam in dominorum molendinis & furnis molant vel panem coquant. q. 27.n.1.& 10.
Subditi mei ſubditus, non eſt meus ſubditus.q.13.n.25.
Subditus reſpectu domicilij dicitur.q.24. n.35.
Subditi inferioris Magiſtratus dicuntur ſubditi ſuperioris.q.13.n.34.
ratione generalis juriſdict.n.35.
præſertim juramento ipſi quoq; præſtito.n.36.
Subditis ſtatuto imperari poteſt, ne alibi quam in furnis vel molis dominorum vel univerſitatis, panem coquant & molant.q.27.n.10.
Subſtitutio liberorum mutua & reciproca à patre facta ſuſtinetur, quæ alioquin jure ſubſiſtit.q.20.n.19.
Succeßionum Iuris civilis vel gentium, controvertunt Dd.q.15. nu.7.
Succeßioni liberorum & parentum modus ſtatuto imponi poteſt.n.12.
Succeßionis & diviſionis materia utriq; ſexui communis eſt.q.41.n. 10.
Succeſſor anteceſſoris ſui voluntatẽ & ſtatuta cuſtodire tenetur.q.26. n.14.
etiam contractus implere, ſi juſtè & legitimè initi.n.15.
Succeſſor ejuſdem juris, cujus fuit defunctus.q.31.n. 27.
Succeſſoris privilegium non tollit factum anteceſſoris.q.43.n.15.
Succeſſores feudales ad æris alieni, feudi nomine contracti, exſolutionem tenentur.q.6.n. 49.
Superior ſubditis ſuis, pro nominibus, quæ extra territorium habent, collectam imponere poteſt.q.17.n.9.
Surrogatum ſequitur naturam ejus, in cujus locum ſurrogatur.q.38.n.22.

T.

Taxatio jure communi præcedit licitationem vel etiam ipſam ſubhaſtationẽ I.Conſt.Elect.ſequitur priorẽ ſubha-

Digitized by Google

ſubhaſtationem. q. 46. nu. 2. & 3.
Tempus pro forma requiſitum, quando non ſervatur, nihil agitur. q. 3. n. 6.
in arreſtis pro forma definitum eſt. n. 7.
à lege non determinatum, præſumitur eſſe perpetuum. q. 10. n. 11.
Terminus, intra quem l. Sax. jurari oportet, locum non habet in juramento, quo hæres deficiente inventario res hæreditarias patefacere cogitur. q. 10. n. 32. & 33.
Tertio, cujus intereſt, contra dominum qui ſubditis ſuis mandat, ut in ſua tantum mola non alibi, molant, vel quid ſimile faciant, actio datur. q. 27. n. 11. & 14.
Tertius, cujus intereſt, etiam non condemnatus, à ſententia inter alias lata, vel à gravamine extra judiciali appellare poteſt. ibid. n. 12.
Teſtis in ſua cauſa nemo eſſe poteſt. q. 24. n. 10.
Teſtes an & quando extra domicilium teſtimonii perhibendi cauſa evocari poſſint. q. 13. n. 1.
Teſtes evocati in curia ſuperioris, ſi comparere renuerint, quid probare debeant. q. 13. n. 23.
non tenentur ultra 15. dies in loco judicii commorari. n. 4.
Teſtium evocatio quando fieri poſſit irrequiſito ordinario magiſtratu. ibid. n. 11.
differt à reliquis juriſdictionis actibus. n. 28.
in cauſis civilibus & criminalibus, hodie non permittitur ſine conſenſu magiſtratus ſub quo degunt. n. 6.
Teſtes immediatè Imperio ſubjecti, ſtylo Cameræ mandato pœnali ad teſtificandum compelluntur. nu. 9.
Teſtes in criminalibus apud judices ſunt repræſentandi. q. 13. n. 42.
contrarium. n. 43.
Teſtes longè diſſiti à judicio, non niſi ex juſta cauſa à magiſtratu ſuperiori evocandi. n. 37.
Teſtium longè diſſitorum examen quomodo commodè inſtituendum. n. 28. & ſeqq.
Teſtamenta, legata ac ultimæ voluntates mulierum etiam abſq; Curatoris auctoritate ſuſtinentur. q. 32. n. 5.
Teſtamento non poteſt derogari, niſi per æquè ſolenne & perfectum. num. 19.
Teſtamenta à minoribus condita etiam ſine curatorum autoritate valent. ibid. n. 82.
ſecus in contractibus. n. 83.
Teſtamenti factio juris publici. n. 69.
privatorum arbitrio filiis conferri non poteſt. ibid. n. 70.
Teſtator ſi captivorum redemptionem injunxerit hæredi, illi impendia imputantur. q. 16. n. 27. & 28.
Textus varios recipiens intellectus ad deciſiones cauſarum allegari non meretur. q. 6. n. 45.
In Tormentis quæ cruciatuum genera adhibeantur. q. 49. n. 18.
Torquendi poteſtas meri eſt imperii. ibid. n. 22.
Tortura regulariter locum habet in cauſis criminalibus & capitalibus. ibid. n. 23.

Digitized by Google

damnum irreparabile adfert.n.12.
Torturæ injuſtæ actio annalis.n.8.
pœna l.Saxon.quæ n.10.
Tortura injuſta, injuria atrociſſima.q.49.nu.11.
gravior injuriis quæ lege Cornelia vendicantur.ibid.n.2.
non tam ad criminis atrocitatem quam ad actionis naturam reſpiciendum.n.3.
abſciſſione manus.n.11.
incarceratione gravior n.14.
Transactiones de criminibus capitalibus num probibeantur.q.7.n.35.
Transactio de adulterio fieri non poteſt ibid.n.32.
Transactiones,quæ celebrantur à prælatis Eccleſiarum,quatenus valeant remiſſivè.q.2.n.25.
Trebellianica in materia pœnali & odioſa Falcidiam non comprehendit.q.29.n,22.
Tentores in rem ſuam autores fieri nequeunt.q.24.n.1.
Tutores & curatores adminiſtrationem cum libera à lege obtinent.q.2.n.49. & q.8.n.3.
de rato non cavent,niſi in dubio.q.2.n.41.
Tutor aut curator furioſi,probationib. aliis deficientibus,jusjurandum rectè defert.q.8.n.1.

V.

Vaſalli mei Vaſallus non eſt meus Vaſallus.q.13.n.25.
Vectigalia & portoria à quibus præſtanda.q.16.n.16.
Vectigalia & alia tributa præterita hæres perſolvit.n.9.
Vectigalia metallorum numerantur quoque inter publica vectigalia.q.22.n.7.
Venditio,quando in dubio ad corpus & ad menſuram contracta intelligatur remiſſivè.q.21.n.13.
ad menſuram vel quantitatem,quando fieri dicatur.n.1.
cur menſura vel numerus intelligatur appoſitus.n.2.& 7.
quid agendum ſi,emptor plus recepit, quam emit,aut venditor minus tradidit,quem vendidit.n.3.
Venditio,traditio & approbatio fidei de pretio dolo & fraude extorta,nulla ſunt ipſo jure.q.6.n.10.
Vendere ad corpus aut ad certam ſpeciem,item averſione quis dicatur q.21.n.6.& 7.
Venditione rerum fungibilium,quando dominium tranſlatum cenſeatur.n.4.
In Venditione ſub haſta celebrata locum habet remedium l.2.C.de reſc.vend.q.46.n.25.
Venditioni feudi ſine novo & expreſſo domini conſenſu pignoris vel retrovenditionis lex addici nequit quæſt.6.n.54.
Venditor fide de pretio habita plenum dominium & jus omne in emptorem per traditionem transfert.ibid.n.2.
Venditori res venditæ pro pretio tacite ſunt non obligatæ.q.5.n.14.

Digitized by Google

Venditor, qui pignore contentus rem tradidit, fidem de pretio habuiſſe videtur q.6.n.59.

Venditores in mercibus ſine expreſſa conventione pignus non retinent. ibid.n. 1.

Venditor etiam fide de pretio habita præfertur omnibus creditoribus, emptore per fraudem emente. n.9.

Venditor rem venditam coram judice emptori cedere debet.n.35.

Venditæ rei dominium, fide de pretio non habita, apud venditorem remanet, donec emptor integrum precium perſolverit.n.11.& 12.

Venire contra factum ſuum nemini licet.q.45.n. 4.

Verba ſecundum ſubjectam materiam accipienda ſunt q.2.n. 8.

Verba enunciativa & narrativa nihil diſponunt.q.21.n. 11.

Verba ſtatuti propriè & ſtrictè accipienda q.31.n.21.& q.29.n.21.q. 9. nu. 25.& q.32.n.5. & 14.

Verba generalia non ſufficiunt, ubi quid in ſpecie exprimi debet.q.11. n.15.
ex ſubjecta materia reſtringenda. q. 48. n. 10.

Verba ſpecialia majorem vim habent & efficaciam, quã generalia.q.11.n.16.

Veritas quodamodo ignoratur ejus, quod multipliciter poteſt intelligi.q.6.nu. 46.
Ad verſionis in rem mulieris probationem non ſufficit confeſſio illius extrajudicialis q.24.n.14.

Via publica inter regalia connumeratur.q.23.n. 6.

Viduis & liberis miniſtrorum Eccleſiæ totius anni inſequentis ſemeſtria ſalaria debentur.q.25.n.12.
in Academia VVitebergenſi Profeſſorum ſemeſtria: Scabinorum verò integra anni ſequentis.n.13.
quatenus conveniat l. Communi.nu. 14.& ſeqq.

Vidua dotalitium habens cautionem uſufructuariam præſtare non tenetur. q.30.n.8.

Vigeſima pars hæreditatum. quæſt.15. n.3.

Vir & uxor ſunt correlativa. quæſt.47. n. 34.

Vltimæ voluntates ex libero dependent arbitrio.q.32.n. 66.
ſecus in contractibus.nu.67.

Voluntas & conſenſus cujusq; non tantum verbis, ſed & reipſa & facto declaratur.q.6.n.62.

Vſusfructus ære alieno deducto dicitur. q.30.q. 30. nu. 16.
inſtar dominij partis eſt.q.36.n. 7.

Vſufructuarius, dominus non reſpectu proprietatis fundi ſed juris dominij. q.30.n.18.
de quo proprietario cavere teneatur. q.30. n. 2.

Vſufructuarius fructus perceptos & nondum conſumptos ad hæredes tranſmittit.q.26.n.12.
inventarium conficere vel bona deſcribere tenetur.q.30.n.26.
& cur ibid.n. 27.

Vſufructuaria cautio an mulieri, liberis &c.remittitur.ibid.n.3.

Vſura-

Digitized by Google

Vſurarum permiſſarum quantitas. q. 18. n. 16.
modum in ſtipulatione vel exactione excedere nemini licet. num. 17. & 18. & quot modis excedatur. n. 19.
Vſurarum illa genera, quas ſportulas & ſiliquas appellabant, Iuſtinianus abrogavit. q. 18. n. 23.
Vſuræ à quo tempore in bonæ fidei actionibus præſtandæ. q. 28. n. 11.
Vſurarius manifeſtus, teſtari non poteſt, niſi præſtita cautione de uſuris reſtituendo. q. 32. n. 77.
num & mortis cauſa donare. n. 78.
Vtenſilia in legitimam imputantur. q. 38. n. 24.
Legitimæ loco non ſurrogantur. eod. num, teſtamento aut donatione inter vivos & mortis cauſa in maritum & per ultimam voluntatem in extraneum transferri nequeunt. q. 47. nu. 38.
Vtenſilia percipiens cognata, quid marito relinquere teneatur. q. 35. nu. 1.
Vtenſilia mortis cauſa donari nequeunt. q. 32. n. 32.
Vtenſilium donationes in cognatarum præjudicium quoq; valent. ibid. n. 28.
De utenſilibus an & quando vivo marito debita ipſius perſolvi debeant. q. 47. n. 42.
Vtilitati ſuæ re propria ſervire cuilibet licet. q. 26. n. 4.
Vulnerum graviorum & atrociorum actiones Conſtit. Elect. perpetuæ. qu. 48. n. 13.
quæ pœna infligenti conſtituta Iure Sax. ibid. n. 15.
Vxor an dominium fundi in dotalitium conſtituti habeat. q. 30. n. 19.
Vxor renuncians pignori in contractu inter maritum & alium inito, I. Com: quoad illum, qui cum marito contraxit, ſaltem ſibi præjudicat: Ex Conſt. Elect. quoad omnes. q. 34. n. 58. diſtinguitur tamen. n. 59. 60. & 61.
Vxor poſt obitum mariti, ejus heredibus res expeditorias relinquere tenetur Iure Saxon. q. 35. n. 6.
Vxores ruſticæ, ſecundum jus municipale, liberis mariti prædefuncti lectum parant. n. 8.
Vxor quomodo marito in foro Saxon. litem demandare debeat, ut is à ſatisdationis onere relevetur. q. 2. n. 47. cum ſeqq.
Vxor donare marito non poteſt, ſine curatoris autoritate. n. 48.
Vxor adultera perdit dotem. q. 47. n. 1. quæ liberis non extantibus applicatur marito. n. 2. & 3.
Si verò maritus criminali accuſatione uxorem adulterii ream faciat, dos monaſterio applicatur. n. 5. contra. n. 13.
Vxor adultera amittit donationem propter nuptias & dotalitium. q. 47. n. 9. 10. an parapherna. n. 11. & ſeqq.
Vxor adultera amittit utenſilia, ſponſalitiam largitatem & domeſtica cibaria. q. 47. n. 26. contra. n. 41.

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google